



Верховний  
Суд

ОГЛЯД  
судової практики  
Касаційного кримінального суду  
у складі Верховного Суду  
у провадженнях  
про злочини проти власності

Рішення, внесені до ЄДРСР  
за період з 01.01.2018 по 01.08.2019

## ЗМІСТ

1. Кваліфікація злочинів проти власності	3
1.1. Встановлення об'єктивних ознак окремих складів злочинів проти власності	3
1.2. Встановлення змісту кваліфікуючої ознаки «проникнення у житло, інше приміщення злочинів, передбачених статтями 185–187 КК	16
1.2.1. Наявність кваліфікуючої ознаки «проникнення у житло, інше приміщення»	16
1.2.2. Відсутність кваліфікуючої ознаки «проникнення у житло, інше приміщення»	22
1.3. Насильство, небезпечне для життя і здоров'я, в момент заподіяння як ознака складу злочину «розбій» (ст. 187 КК)	24
2. Кваліфікація незакінченого злочину	28
3. Розмежування складів злочинів проти власності	33
3.1. Розмежування крадіжки (ст. 185 КК) та грабежу (ст. 186 КК)	33
3.2. Розмежування крадіжки (ст. 185 КК) та привласнення майна (ст. 191 КК)	35
3.3. Розмежування грабежу (ст. 186 КК) та розбою (ст. 187 КК)	36
3.4. Розмежування грабежу (ст. 187 КК) та шахрайства (ст. 190 КК)	38
3.5. Розмежування грабежу (ст. 186 КК) та вимагання (ст. 189 КК)	40
3.6. Розмежування розбою (ст. 187 КК) та вимагання (ст. 189 КК)	41
3.7. Розмежування шахрайства (ст. 190 КК) та крадіжки (ст. 185 КК)	41
3.8. Розмежування привласнення, розтрати майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем (ст. 191 КК) та зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 КК)	42
4. Питання, пов'язані з призначенням покарання за злочини проти власності та звільненням від його відбування	44
5. Істотні порушення кримінального процесуального закону, що зумовили скасування судових рішень у справах про злочини проти власності	47

## 1. Кваліфікація злочинів проти власності

### 1.1. Встановлення об'єктивних ознак окремих складів злочинів проти власності

Якщо особа, яка відбула покарання, до закінчення строку погашення судимості знову вчинить злочин, перебіг цього строку переривається й обчислюється заново. У таких випадках строки погашення судимості обчислюються окремо за кожний злочин після фактичного відбуття покарання (основного та додаткового) за останній злочин

На вирок місцевого суду щодо ОСОБА\_1 прокурор подав апеляційну скаргу, в якій просив суд апеляційної інстанції скасувати цей вирок та ухвалити новий, зазначивши в мотивувальній частині вироку таку кваліфікуючу ознаку вчинення злочину, як повторність. На обґрунтування своїх вимог державний обвинувач зазначив, що органом досудового розслідування дії ОСОБА\_1 кваліфіковано за ч. 3 ст. 185 КК як таємне викрадення чужого майна (крадіжка), вчинене повторно, поєднане з проникненням у сховище. Однак місцевий суд при кваліфікації дій ОСОБА\_1 за ч. 3 ст. 185 КК безпідставно не врахував такої кваліфікуючої ознаки, як повторність, на тій підставі, що обвинувачений раніше був судимий за вчинення крадіжки, судимість за яку в законному порядку не погашено. Спростовуючи доводи прокурора, суд апеляційної інстанції послався на те, що не ґрунтується на положеннях закону висновок про те, що судимість ОСОБА\_1 за вироком суду від 13 жовтня 2009 року за ч. 2 ст. 185 КК не погашена в законному порядку і що існують законні підстави для визнання в діях останнього кваліфікуючої ознаки «повторність».

Верховний Суд з таким висновком апеляційного суду не погодився.

Відповідно до ч. 5 ст. 90 КК якщо особа, яка відбула покарання, до закінчення строку погашення судимості знову вчинить злочин, перебіг строку погашення судимості переривається і обчислюється заново. У цих випадках строки погашення судимості обчислюються окремо за кожний злочин після фактичного відбуття покарання (основного та додаткового) за останній злочин.

Із матеріалів провадження убачається, що за вироком Новомосковського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 24 жовтня 2007 року ОСОБА\_1 було засуджено за ч. 3 ст. 185 КК до покарання у виді позбавлення волі на строк 5 років, на підставі ст. 75 цього Кодексу звільнено від відбування покарання з випробуванням з іспитовим строком тривалістю 3 роки. Однак протягом іспитового строку, встановленого за вказаним вироком, ОСОБА\_1 вчинив кримінальне правопорушення, передбачене ч. 2 ст. 185 КК, через що був засуджений за вироком Новомосковського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 13 жовтня 2009 року до покарання у виді позбавлення волі на строк 3 роки та на підставі ст. 71 КК за сукупністю вироків (цього вироку та попереднього вироку від 24 жовтня 2007 року) до остаточного покарання у виді позбавлення волі на строк 5 років 3 місяці.

Таким чином, строки погашення судимості ОСОБА\_1 за злочин, передбачений ч. 3 ст. 185 КК, були перервані і почали обчислюватися заново.

Надалі ОСОБА\_1 був засуджений за вироком вищевказаного суду від 29 жовтня 2009 року за ч. 1 ст. 309 КК до покарання у виді позбавлення волі на строк 2 роки 6 місяців та на підставі ст. 71 вказаного Кодексу за сукупністю вироків (цього вироку та попереднього вироку від 13 жовтня 2009 року) до остаточного покарання у виді позбавлення волі на строк 5 років 6 місяців. Постановою Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 8 травня 2013 року ОСОБА\_1 звільнено від відбування покарання умовно-достроково на строк 1 рік 8 місяців 9 днів.

Вчинення цього злочину ОСОБА\_1 також перервало обчислення строків погашення судимостей – з цього моменту вони почали обчислюватися заново та окремо за злочини, передбачені як ч. 3 ст. 185 КК, так і відповідно ч. 2 ст. 185 КК.

Частиною 3 ст. 90 КК передбачено, що якщо особу було достроково звільнено від відбування покарання, то строк погашення судимості обчислюється з дня дострокового звільнення її від відбування покарання.

Тобто, оскільки згідно з постановою Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 8 травня 2013 року ОСОБА\_1 був звільнений умовно-достроково від відбування покарання на строк 1 рік 8 місяців 9 днів, то на підставі ч. 4 ст. 90 КК обчислення строків погашення судимостей за злочини, передбачені частинами 2, 3 ст. 185 КК, починається з 8 травня 2013 року й окремо щодо кожного з них.

З урахуванням наведеного на час вчинення ОСОБА\_1 злочину, передбаченого ч. 3 ст. 185 КК (19 січня 2016 року), встановлені законом строки погашення судимостей за ч. 3 ст. 185, ч. 2 ст. 185 КК не закінчились, а тому ОСОБА\_1 вважався таким, що має незняту та непогашену судимість за ці злочини.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 15 березня 2018 року у справі № 183/1067/16 (провадження № 51-925км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72909425>  
Аналогічну правову позицію Верховний Суд висловив у постанові від 27 березня 2019 року у справі № 755/10670/17 (провадження № 4480км18), детальніше з текстом якої можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80854547>

\*\*\*

Заволодіння майном, залишеним потерпілим, та умисне перешкоджання у його поверненні, є крадіжкою чужого майна, а не привласненням знахідки

Як встановлено судом, ОСОБА\_1, допомагаючи буксувати автомобіль та перебуваючи в салоні автомобіля, викрав з нього мобільний телефон. Потерпілий через незначний проміжок часу зателефонував ОСОБА\_1 з питанням, чи не знайшли телефон у салоні автомобіля, на що останній ствердно відповів, що не знаходили, а викрадений мобільний телефон здав у ломбард.

Судом першої інстанції встановлено, що ОСОБА\_1 знав, кому належить мобільний телефон, та умисно перешкоджав потерпілому в поновленні його права володіння майном, повідомляють неправдиву інформацію про те, що нічого не знаходив, хоча знайшов телефон та здав його в ломбард. Тому судом дії ОСОБА\_1 за цим епізодом обґрунтовано кваліфіковано як крадіжку чужого майна.

Такі висновки судів узгоджуються і з правовою позицією Верховного Суду України, зазначеною у постанові від 11 грудня 2014 року (справа № 5-23кс14), з якої вбачається, що заволодіння майном, яке фактично не вийшло з володіння власника, а опинилося з будь-яких причин у неналежному, але відомому йому місці (залишене чи забуте), особою, яка знала, кому належить це майно, мала підстави вважати, де знаходиться власник речі, і усвідомлювала, що він може за нею повернутися, або ж у разі появи власника з метою поновлення свого права володіння майном, умисно перешкоджала йому в цьому, слід розцінювати не як привласнення знахідки, а як крадіжку чужого майна.

На відміну від крадіжки, привласнене майно може вважатися знахідкою лише за умов, що: а) воно вибуло з володіння власника; б) місцезнаходження цього майна власнику не відомо; в) між втратою майна та його знахідкою пройшов тривалий час, який давав власнику підстави вважати майно остаточно втраченим; г) особа, яка знайшла майно, не була очевидцем події втрати і сама не чинила будь-яких активних дій, спрямованих на вилучення майна з володіння власника; д) відсутня можливість виявлення (ідентифікації) законного власника майна.

За таких обставин обґрунтовано було зроблено висновок про винуватість ОСОБА\_1 у вчиненні крадіжки майна, належного потерпілому, а доводи захисника про наявність у даному випадку між засудженим та потерпілим цивільно-правових відносин правильно визнані судом неспроможними.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 20 березня 2018 року у справі № 464/3742/15-к (провадження № 51-850км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73001326>. Аналогічну правову позицію Верховний Суд висловив у постановах: від 6 листопада 2018 року у справі № 127/3792/16-к (провадження № 51-51-6601км18), детальніше з текстами якої можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77720938>; від 2 жовтня 2018 року у справі № 686/23920/16-к (провадження № 51-5623км18), детальніше з текстами якої можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76945367>; від 18 липня 2019 року у справі № 761/31918/14-к (провадження № 51-795км19), детальніше з текстами якої можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/83203551>

\*\*\*

Перебування особи у нічний час на закритій та огороженій території за відсутності жодних об'єктивних причин для цього за відповідних фактичних обставин може свідчити про умисел на проникнення з метою крадіжки

Згідно з вироком ОСОБА\_1 визнано винуватим у тому, що він, перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння, у нічний час з метою незаконного заволодіння чужим майном через отвір між тросами в дверях проник до огороженої та закритої тераси кафе, звідки таємно викрав належне потерпілому майно.

Засуджений заперечував наявність у своїх діях ознак умислу на проникнення до кафе з метою крадіжки.

За результатами дослідження в судовому засіданні запису з камер відеоспостереження суд встановив, що після проникнення на терасу ОСОБА\_1 відразу, не вагаючись, розпочав пошук речей, які можливо викрасти. При цьому викрадене

виносив у два етапи: виніс частину майна та завантажив його до багажного відділення мопеду, після чого знову проник на терасу за іншою частиною викраденого. З огляду на це, а також враховуючи, що жодних об'єктивних причин для проникнення у нічний час на територію закритої, огороженої тераси непрацюючого кафе у ОСОБА\_1 не було, висновок суду про те, що таке проникнення вчинено з метою крадіжки, колегія суддів вважає правильним.

Таким чином, суд дійшов обґрунтованого висновку про доведеність винуватості ОСОБА\_1 у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 185 КК.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 5 липня 2018 року у справі № 134/890/17 (провадження № 51-1752км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75241789>

\*\*\*

Суд не встановив ознак малозначного діяння в діях особи, яка вчинила грабіж (ст. 186 КК)

1. Обставини вчинення злочину, встановлені судом, та обґрунтування прийнятого рішення

Судом встановлено, що ОСОБА\_1 відкрито, повторно, викрав з приміщення магазину дві пляшки пива, чим спричинив фізичній особі – підприємцю ОСОБА\_3 матеріальну шкоду.

Відповідно до ч. 2 ст. 11 КК не визнається злочином дія або бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого цим Кодексом, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, тобто не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі.

Специфіка встановлення малозначності діяння полягає в обов'язковій сукупності трьох умов:

1) формальна наявність у вчиненому діянні ознак складу злочину, передбаченого КК, тобто всіх тих передбачених у законі об'єктивних і суб'єктивних ознак, що у відповідній статті (частині статті) Особливої частини КК характеризують певний склад злочину. Діяння, яке не містить хоча б однієї ознаки складу злочину, не може визнаватись малозначним. Якщо істотність матеріальної (майнової чи фізичної) шкоди визначена безпосередньо в кримінальному законі шляхом закріплення конкретного розміру шкоди, яка має бути завдана при вчиненні відповідного злочину, то недосягнення цього рівня шкоди свідчить про відсутність у діях особи кримінальної протиправності, що унеможлиблює звернення до ч. 2 ст. 11 КК;

2) малозначне діяння не становить суспільної небезпеки, яка є типовою для певного злочину. Це виражається в тому, що воно не заподіює взагалі шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству чи державі, або заподіює їм явно незначну (мізерну) шкоду;

3) малозначне діяння не повинно бути суб'єктивно спрямоване на заподіяння істотної шкоди. Якщо існує невідповідність між фактично вчиненим малозначним



діянням і умислом, спрямованим на заподіяння істотної шкоди, має наставати кримінальна відповідальність за замах на той злочин, який особа бажала вчинити.

Поняття істотної шкоди у контексті ч. 2 ст. 11 КК має оціночний характер, його зміст визначається оцінкою правозастосовними органами всіх конкретних обставин справи. Про оціночний характер шкоди можна говорити лише в тому випадку, коли законодавець у відповідних статтях (частинах статей) Особливої частини КК використовує загальні оціночні поняття: тяжкі наслідки, інші тяжкі наслідки (відносно визначені правові норми).

Якщо істотність шкоди знаходить своє чітке відображення у визначенні об'єктивних ознак того чи іншого складу злочину, тобто характер шкоди є фіксованим і не може оцінюватись на розсуд правозастосувача (абсолютно визначені правові норми), застосування кримінально-правової норми про малозначність виключається. З урахуванням того, що конструкція складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 186 КК, не передбачає конкретно визначеного розміру спричиненої шкоди, суди обох інстанцій, не відступаючи від вищезазначеного висновку Верховного Суду України, дали належну оцінку обставинам кримінального правопорушення, та врахувавши особу ОСОБА\_1, не знайшли підстав вважати, що вчинене ним діяння є малозначним.

Незважаючи на незначну вартість та кількість викраденого майна, дані про особу засудженого ОСОБА\_1, конкретні обставини скоєння ним нового злочину не вказують на наявність у його діянні малозначності, оскільки він раніше неодноразово притягувався до кримінальної відповідальності та, будучи звільненим від відбування покарання з випробуванням, у період іспитового строку вчинив новий більш тяжкий злочин.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 8 лютого 2018 року у справі № 401/2806/16-к (провадження № 51-175км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72151110>

### 2. Обставини вчинення злочину, встановлені судом, та обґрунтування прийнятого рішення

Судом встановлено, що ОСОБА\_2, перебуваючи в приміщенні торгівельного залу в магазині, відкрито викрав дві пляшки пива та пачку цигарок, після чого, утримуючи викрадене, вийшов з торгівельного залу та зник з місця вчинення злочину, розпорядившись майном на свій розсуд, чим спричинив фізичній особі – підприємцю ОСОБА\_3 матеріальну шкоду.

Визнаючи діяння малозначним, суд має враховувати не тільки фактично заподіяну шкоду, але й те, на що було спрямовано діяння і до яких втрат могло це призвести.

Так, ОСОБА\_2 засуджено за відкрите викрадення чужого майна, вчинене повторно. Суб'єктивна сторона цього злочину характеризується наявністю у винної особи прямого умислу на протиправне заволодіння чужим майном і корисливим мотивом. Змістом умислу грабіжника охоплюється усвідомлення того факту, що вчинювані ним дії здійснюються в умовах очевидності – вони мають відкритий для потерпілого або інших осіб характер. При цьому винний ігнорує цю обставину.

Основним безпосереднім об'єктом грабежу є право власності, а у разі вчинення грабежу, поєданого з насильством, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, або з погрозою застосування такого насильства, додатковим безпосереднім об'єктом виступають здоров'я, життя, психічна або фізична недоторканність людини.

Виходячи з встановлених фактичних обставин кримінального провадження, апеляційний суд правильно зазначив, що хоча для такого злочину як грабіж не встановлено нижньої межі шкоди, яка може бути завдана власнику майна, проте вказана обставина лише свідчить про підвищену суспільну небезпечність цього злочину. А тому вчинене ОСОБА\_2 діяння характеризується всіма ознаками складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 186 КК, становить притаманну злочину суспільну небезпеку, що виключає малозначність цього діяння в розумінні ч. 2 ст. 11 КК.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 13 листопада 2018 року у справі № 401/2807/16-к (провадження № 51-2816км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77968960>

\*\*\*

**За відсутності корисливого мотиву в діях винної особи, яка заволоділа майном, грабіж відсутній**

Судом встановлено, що ОСОБА\_2, проходячи повз домогосподарства потерпілої, підійшовши ззаду ОСОБА\_3, яка в той момент розмовляла по мобільному телефону, та схопивши останню за руку, шляхом ривка вирвала зазначений мобільний телефон. Після чого ОСОБА\_2 з місця вчинення злочину зникла, розпорядившись мобільним телефоном на власний розсуд, заподіявши своїми діями потерпілій ОСОБА\_2 матеріальної шкоди на загальну суму 1100 грн.

Стороною обвинувачення не здобуто достатньо доказів, які б могли довести вчинення ОСОБА\_2 кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 186 КК, у зв'язку з відсутністю в її діях складу кримінального правопорушення.

Суд дійшов такого висновку саме через відсутність у діях ОСОБА\_2 суб'єктивної сторони складу злочину, яка характеризується наявністю у винної особи прямого умислу на протиправне заволодіння чужим майном і корисливим мотивом. Судом навпаки встановлено намагання останньої діяти не з метою викрадення телефону, а з особистих інтересів – викриття свого чоловіка у зраді, який у цей час розмовляв з потерпілою по телефону, та за відсутності при цьому будь-якого корисливого мотиву.

Також на підставі показань потерпілої та свідків, допитаних у судах першої та апеляційної інстанцій, встановлено, що у момент відкритого вилучення телефону навіть потерпіла не усвідомлювала суспільної небезпечності таких дій.

При цьому слід зазначити, що при вчиненні грабежу винна особа діє з корисливим мотивом, спрямованим на викрадення чужого майна. Мотив і мета нерозривно поєднані. До того ж предметом грабежу є (чуже) майно – предмети матеріального світу, яким притаманні специфічні ознаки фізичного, економічного та юридичного характеру,



що в цілому утворюють три підгрупи: речі, гроші та цінні папери. Інформацію ж законодавцем віднесено до нематеріальних благ (ст. 200 Цивільного кодексу України).

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 6 грудня 2018 року у справі № 718/642/16-к (провадження № 51-3288км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78501871>

\*\*\*

Якщо під час вчинення розбою особа, крім майна, заволоділа офіційним документом потерпілого, який згодом знищила, такі дії підлягають кваліфікації за сукупністю злочинів, передбачених статтями 187 та 357 КК

Як установив суд, ОСОБА\_2, діючи за попередньою змовою з ОСОБА\_1, відкрито, погрожуючи заздалегідь заготовленими ножами, вчинили на потерпілого розбійний напад, під час якого заволоділи його майном. Виявивши серед майна паспорт громадянина України на ім'я потерпілого, умисно його спалили.

На думку колегії суддів, висновки суду першої інстанції щодо оцінки доказів винуватості ОСОБА\_1 саме у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 187, ч. 1 ст. 357 КК, належним чином обґрунтовано та вмотивовано.

Твердження про те, що в діях ОСОБА\_1 відсутній склад злочину, передбачений ч. 1 ст. 357 КК, оскільки паспорт є особистим документом, є безпідставними.

Предметом злочину, передбаченого ч. 1 ст. 357 КК, є офіційний документ, визначення якого міститься у примітці до ст. 358 цього Кодексу. При встановленні ознак офіційного документа як предмета злочину слід керуватися такими критеріями: документ має бути складено, видано чи посвідчено відповідною особою в межах її компетенції за визначеною законом формою та з належними реквізитами; зафіксована в такому документі інформація повинна мати юридично значущий характер – підтверджені чи засвідчені нею конкретні події, явища або факти мають спричинити чи бути здатними спричинити наслідки правового характеру у вигляді виникнення (реалізації), зміни або припинення певних прав та/або обов'язків. Невідповідність документа хоча б одному з наведених критеріїв перешкоджає визнанню його офіційним.

Суд апеляційної інстанції дійшов обґрунтованого висновку про те, що вказаний документ є офіційним, оскільки паспорт є власністю держави, а не громадянина, видається державою і має відповідні реквізити та призначення.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 21 березня 2019 року у справі № 127/4109/16-к (провадження № 51-4087км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80751576>

\*\*\*

Належним чином оформлені цивільно-правові відносини, за допомогою яких особа прагне приховати умисел на заволодіння чужим майном, за наявності підстав не є перешкодою для оцінки скоєного як злочину, передбаченого ст. 190 КК

Як встановлено судом ОСОБА\_2, діючи за попередньою змовою з особою, матеріали кримінальної справи стосовно якої виділено в окреме провадження, розподіливши свої злочинні ролі, маючи умисел на незаконне використання завідомо підробленого документа, звернулася до суду з позовом до ОСОБА\_6 про визнання дійсною угоди купівлі-продажу квартири та визнання за собою права власності на вказану квартиру, надавши суду завідомо підроблений договір, відповідно до якого ОСОБА\_6 нібито продала ОСОБА\_2 вказану квартиру. Після задоволення позову ОСОБА\_2 та особа, матеріали справи стосовно якої виділено в окреме провадження, продали вказану квартиру громадянці ОСОБА\_5.

Шахрайство – це форма заволодіння майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою. При цьому шахрайство – це злочин з матеріальним складом, обов'язковою ознакою якого є настання суспільно небезпечних наслідків у вигляді заподіяної шкоди, внаслідок заволодіння майном або придбання права на нього у відповідний спосіб.

Шахрайство вважається закінченим злочином, якщо винний заволодіває предметом злочину винятково за допомогою обману або зловживання довірою і після цього має реальну можливість розпорядитися ним як своїм. Це означає, що шахрайство передбачає такий перехід певного предмета у володіння винного, який дозволяє йому реально здійснити хоча б первісне розпорядження. Якщо особа, котра протиправно заволоділа майном, такої реальної можливості не мала, її дії слід розглядати залежно від обставин справи як закінчений чи незакінчений замах на вчинення шахрайства.

При обвинуваченні особи у вчиненні шахрайства під час укладення договорів цивільно-правового характеру необхідно в обов'язковому порядку встановлювати умисел особи на заволодіння майном у момент його отримання; в іншому випадку мова йтиме про відсутність складу злочину «шахрайство» та наявність цивільно-правових відносин між особами. Не виключені випадки, коли особа укладає той чи інший цивільно-правовий договір (кредитний, купівлі-продажу, оренди, комісії тощо) лише для того, щоб приховати справжній характер своїх дій, спрямованих на незаконне безоплатне заволодіння чужим майном. Як наслідок, має місце обман у намірах – обман щодо тих цілей, на які планується використати майно, отримане на підставі цивільно-правового договору. Інакше кажучи, наявність формальних (навіть належним чином оформлених) цивільно-правових відносин, за допомогою яких суб'єкт прагне завуалювати свій злочинний умисел, за наявності підстав не повинна бути перешкодою для оцінки скоєного як злочину, передбаченого ст. 190 КК.

Тому те, що під час судового розгляду діям засудженої не надано юридичної оцінки, а саме – встановленню моменту фактичного одержання винним майна чи права на нього, реальної можливості розпорядитися ним, моменту закінчення

інкримінованого злочину, кола потерпілих, предмета злочину, є істотним порушенням, що зумовлює скасування судового рішення.

Детальніше з текстом ухвали Верховного Суду від 16 травня 2018 року у справі № 1522/507/2012 (провадження № 51-868км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74158380>

\*\*\*

Отримання майна за умови виконання якого-небудь зобов'язання належить кваліфікувати як шахрайство в тому разі, коли винна особа в момент заволодіння майном мала на меті його присвоїти, а зобов'язання не виконувати

Судом першої інстанції встановлено, що ОСОБА\_1, перебуваючи на посаді директора ПП, будучи службовою особою, виконуючи адміністративно-господарські та організаційно-розпорядчі обов'язки, зловживаючи своїм службовим становищем, переслідуючи намір шахрайським способом заволодіти грошовими коштами ПВКП «ІНФОРМАЦІЯ» під час укладення договору оренди, не повідомив про те, що орендовані нежилі приміщення перебувають під обтяженням, та, зловживаючи своїм службовим становищем і довірою директора ПВКП «ІНФОРМАЦІЯ», вніс в офіційний документ частково неправдиві відомості про предмет договору й отримав від останнього кошти, незаконно заволодівши ними.

Статтею 190 КК передбачено кримінальну відповідальність за шахрайство, тобто заволодіння чужим майном шляхом обману чи зловживання довірою. Як впливає зі змісту зазначеної норми кримінального закону та правозастосовної практики, отримання майна за умови виконання якого-небудь зобов'язання належить кваліфікувати як шахрайство в тому разі, коли винна особа в момент заволодіння цим майном мала на меті його присвоїти, а зобов'язання не виконувати. Як шахрайство, вчинене шляхом зловживання довірою, слід розглядати укладення договорів кредиту, позики, попередньої оплати за виконання певної роботи тощо без наміру повернути отримані кошти чи інші матеріальні цінності, виконати належно обумовлену роботу чи повернути борг. Із суб'єктивної сторони шахрайство характеризується прямим умислом і корисливим мотивом.

Відсутність хоча б одного зі складових елементів шахрайства, у тому числі об'єктивної чи суб'єктивної сторони, означає, що дії осіб, поведінка яких оцінюється, можуть бути в іншій юридичній площині, ніж кримінальна, а саме свідчити про наявність цивільного або господарського спору.

Суд першої інстанції у своєму вироку, з яким погодився і суд апеляційної інстанції, обґрунтовуючи винуватість ОСОБА\_1 у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 190 КК, послався на показання свідків, дані протоколів слідчих дій, висновок судово-почеркознавчої експертизи та наказ про примусове виконання рішення господарського суду. Водночас належної оцінки цим доказам при вирішенні питання наявності в діях засудженого складу інкримінованого йому правопорушення не надав.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 11 грудня 2018 року у справі № 712/7368/13-к (провадження № 51-6626км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78529627>  
Аналогічну правову позицію Верховний Суд висловив у постанові від 2 жовтня 2018 року у справі № 127/9767/14-к (провадження № 51-2903км18), детальніше з текстом якої можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76945428>

\*\*\*

У разі здійснення позичальником принаймні часткового повернення коштів за кредитним договором і за відсутності доказів про намір не виконувати своїх зобов'язань ще в момент отримання кредиту, в діях позичальника (поручителя) відсутні об'єктивна і суб'єктивна сторона шахрайства

Судами першої та апеляційної інстанції встановлено, що ОСОБА\_1 перебував у шлюбі з ОСОБА\_2, яка разом зі своїми родичами займалася бізнесом та для його розвитку отримувала кредити у різних банківських установах. Восени 2007 року ці особи звернулися у філію «Ощадбанку» в м. Черкасах для отримання кредиту в сумі 225 000 грн. Працівники банківської установи, у тому числі й служби безпеки банку, неодноразово проводили з ОСОБА\_2 бесіди щодо порядку та умов видачі кредиту. При цьому чоловік на прохання дружини поставив у деяких банківських документах підписи від її імені. Для забезпечення кредиту ОСОБА\_2 разом із ним у нотаріуса уклала договір іпотеки магазину. Після повернення в банк дружина особисто отримала кошти в касі, а він на її прохання поставив свій підпис у видатковому ордері. Протягом 11 місяців ОСОБА\_1 погашав кредит від імені дружини, яка та родичі якої давали кошти на сплату кредиту. У 2009 році шлюб між ними було розірвано, і ОСОБА\_1 припинив здійснювати виплати банку.

Органами досудового слідства ОСОБА\_1 обвинувачувався в тому, що він у листопаді 2007 року шляхом обману та зловживання довірою заволодів чужим майном в особливо великих розмірах. Вироком районного суду ОСОБА\_1 виправдано. Апеляційний суд залишив вирок без змін.

Верховний Суд зазначив, що за змістом диспозиції ст. 190 КК шахрайство полягає у заволодінні чужим майном або придбанні права на нього шляхом обману потерпілого чи зловживання його довірою. Об'єктивна сторона шахрайства полягає у заволодінні майном або придбанні права на майно потерпілого шляхом обману чи зловживання довірою, а суб'єктивна сторона характеризується прямим умислом і корисливим мотивом. У разі відсутності хоча б одного з названих елементів, у тому числі об'єктивної та/або суб'єктивної сторони складу цього злочину, такі дії особи можуть вказувати на наявність між сторонами цивільно-правових відносин і не можуть вважатися злочином.

У разі здійснення позичальником (поручителем) принаймні часткового повернення коштів за кредитним договором, передачі в заставу майна з подальшим зверненням стягнення на нього, і за відсутності доказів про намір позичальника (поручителя) не виконувати своїх зобов'язань ще в момент отримання кредиту, підстав для притягнення до кримінальної відповідальності немає, оскільки у діях позичальника (поручителя) відсутні об'єктивна і суб'єктивна сторона шахрайства.

Аналізуючи зібрані у справі докази, суди першої та апеляційної інстанцій дійшли правильного висновку про відсутність доказів того, що при оформленні документів на отримання кредиту ОСОБА\_1 мав намір шляхом обману чи зловживання довірою привласнити кошти та не виконувати зобов'язання щодо їх повернення.

Детальніше з текстом ухвали Верховного Суду від 26 лютого 2019 року у справі № 1-177/11 (провадження № 51-4158км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80854528>

\*\*\*

Стаття 190 КК не вимагає, щоб особа, яка вводиться в оману при вчиненні шахрайства, і потерпілий від цього злочину (тобто той, кому заподіяно майнову шкоду) збігались

Як встановлено судом, ОСОБА\_2 виготовила підроблений договір купівлі-продажу нерухомого майна, відповідно до якого вона придбала квартиру у ОСОБА\_4. На підставі наданого ОСОБА\_2 завідомо підробленого документа право власності на квартиру було зареєстровано державним реєстратором. Зазначеними шахрайськими діями ОСОБА\_2 незаконно придбала право власності на квартиру АДРЕСА\_1, яка належала померлій ОСОБА\_4.

У диспозиції ч. 1 ст. 190 КК шахрайство визначено як заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману або зловживання довірою. Частиною 3 цієї ж норми передбачено відповідальність за шахрайство, вчинене у великих розмірах.

Судами першої та апеляційної інстанцій встановлено, що ОСОБА\_2 умисно і за допомогою підроблених документів зареєструвала своє право на квартиру, що належала померлій ОСОБА\_4. Об'єктивна та суб'єктивна сторона цього діяння цілком збігаються із диспозицією вищезгаданої правової норми. Немає сумнівів і у тому, що об'єктом злочину було право власності, а предметом – чуже майно, тобто вказана квартира, на яку ОСОБА\_2 не мала будь-яких прав, а засуджена як повнолітня осудна особа була суб'єктом злочину.

Не суперечить цьому висновку і той факт, що у п. 17 постанови Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 2009 року № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності» зазначено, що обман (повідомлення потерпілому неправдивих відомостей або приховування певних обставин) чи зловживання довірою (недобросовісне використання довіри потерпілого) при шахрайстві застосовуються винною особою з метою викликати у потерпілого впевненість у вигідності чи обов'язковості передачі їй майна або права на нього. Обов'язковою ознакою шахрайства є добровільна передача потерпілим майна чи права на нього. Адже такі висновки Верховний Суд України зробив на підставі узагальнення судової практики у типових (переважній більшості) справ про шахрайство. Те, що в цьому провадженні спосіб обману та заволодіння майном не є типовим, не виключає злочинності цього діяння, яке прямо передбачене у кримінальному законі. Крім того, слід зауважити, що, розглядаючи також «нетипову» справу про вчинення шахрайства, Верховний Суд України у своїй постанові від 24 листопада 2016 року (справа № 5-250кс(15)16) висловив правову позицію що «до суб'єктів обману при вчиненні шахрайства належать



не лише власники, а й інші особи, уповноважені на вчинення юридично значущих дій стосовно майна. Введення таких осіб в оману дає підстави говорити про опосередковане вчинення шахрайства. Оскільки ст. 190 КК не вимагає, щоб особа, яка вводиться в оману при вчиненні шахрайства, і потерпілий від цього злочину (тобто той, кому заподіюється майнова шкода) збігались».

Отже, зробивши аналіз кримінального закону та судової практики, колегія суддів дійшла висновку про обґрунтованість засудження ОСОБА\_2 за ч. 3 ст. 190 КК.

У справі було висловлено окрему думку.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 7 лютого 2019 року у справі № 489/4597/14-к (провадження № 51-761км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79846601>, а текстом окремої думки за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80178372>

Аналогічні правові позиції Верховний Суд висловив у постановках від 18 вересня 2018 року у справі № 760/12094/13-к (провадження № 51-4320км18), детальніше з текстом якої можна ознайомитися за посиланнями: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76615055>, та від 29 січня 2019 року у справі № 761/20890/15-к (провадження № 51-5038км18), детальніше з текстом якої можна ознайомитися за посиланнями: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79630902>

\*\*\*

Особа, яка здійснювала обов'язки, що свідчать у сукупності про виконання нею організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій, може бути суб'єктом злочину, передбаченого ч. 5 ст. 191 КК

Судом встановлено, що ОСОБА\_1, уклавши договір про повну матеріальну відповідальність та перебуваючи на посаді менеджера відділу ТОВ «Інформація», яка згідно з посадовою інструкцією наділена адміністративно-господарськими функціями, діючи умисно, з корисливих мотивів, зловживаючи своїм службовим становищем, всупереч інтересам юридичної особи вступила від імені Товариства у взаємовідносини із фізичною особою ОСОБА\_6 щодо продажу останньому скрапленого вуглеводного газу, в результаті чого незаконно відвантажила йому скраплений вуглеводний газ та особисто отримала від ОСОБА\_6 кошти, які до каси ТОВ «Інформація» не внесла, а витратила на власні потреби.

Захисник обстоював позицію про те, що ОСОБА\_1 не була наділена і не здійснювала функції службової особи, а отже, не є суб'єктом злочину, передбаченого ч. 5 ст. 191 КК.

Так, об'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 191 КК, полягає у привласненні чи розтраті винним чужого майна, яке знаходилось у його правомірному володінні, внаслідок наданих йому повноважень щодо цього майна, або ж привласненні, розтраті чи заволодінні майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем.

Згідно з приміткою 1 до ст. 364 КК службовими особами є особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням



організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації, судом або законом.

Під організаційно-розпорядчими функціями розуміється здійснення керівництва галуззю промисловості, трудовим колективом, ділянкою роботи, виробничою діяльністю окремих працівників на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності. Адміністративно-господарські обов'язки – це обов'язки з управління або розпорядження державним, колективним чи приватним майном (установлення порядку його зберігання, переробки, реалізації, забезпечення контролю за цими операціями тощо).

Відповідно до встановлених судом фактичних обставин кримінального провадження ОСОБА\_1 згідно з посадовою інструкцією менеджера здійснювала обов'язки, які свідчать у сукупності про те, що вона виконувала організаційно-розпорядчі та адміністративно-господарські функції, тобто була службовою особою, а отже, є суб'єктом злочину, передбаченого ч. 5 ст. 191 КК.

У справі було висловлено окрему думку.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 21 лютого 2019 року у справі № 554/2412/16-к (провадження № 51-2803км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80147750>, а з текстом окремої думки за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80304829>

\*\*\*

Шкода у великих розмірах не є необхідною ознакою під час кваліфікації дій винної особи за ч. 2 ст. 194 КК

У касаційній скарзі захисник просив судові рішення щодо ОСОБА\_3 скасувати, а справу закрити на підставі п. 2 ч. 1 ст. 6 Кримінально-процесуального кодексу 1960 року у зв'язку з відсутністю в діянні складу злочину, оскільки для кваліфікації дій за ч. 2 ст. 194 КК необхідним є заподіяння шкоди у великих розмірах, шляхом підпалу.

Залишаючи касаційну скаргу захисника без задоволення, Верховний Суд, зокрема, зазначив, що нормативний зміст складу цього злочину пов'язаний з особливим варіантом його утворення – заміщення обов'язкової характеристики основного складу «що заподіяло шкоду у великих розмірах» обтяжуючими обставинами «те саме діяння: вчинене шляхом підпалу, вибуху чи іншим загальнонебезпечним способом; заподіяло майнову шкоду в особливо великих розмірах; спричинило загибель людей; спричинило інші тяжкі наслідки». В цьому разі «заподіяння шкоди у великих розмірах» до змісту формулювання «те саме діяння» не входить.

У тексті ст. 194 КК не має такої тісної ув'язки між приписами ч. 1 та ч. 2 цієї статті КК, яка би беззаперечно свідчила, що для вчинення цього злочину другою, обов'язковою ознакою є і заподіяння шкоди у великих розмірах.

Суд дійшов висновку, що словосполучення «те саме діяння», яке використовується в диспозиції ч. 2 ст. 194 КК, указує на те, що до діяння в цій статті слід відносити тільки

знищення (пошкодження) майна, а шкода у великих розмірах є наслідком, який виступає криміноутворюючою ознакою лише для ч. 1 ст. 194 КК і не є необхідною для кваліфікації за ч. 2 цієї статті.

При кваліфікації випадків умисного знищення чи пошкодження майна шляхом підпалу, вибуху чи іншим загальнонебезпечним способом (ч. 2 ст. 194 КК) не має правового значення розмір спричиненої майнової шкоди.

Детальніше з текстом ухвали Верховного Суду від 27 березня 2019 року у справі № 1-8/2012 (провадження № 51-1581км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80889416>

## 1.2. Встановлення змісту кваліфікуючої ознаки «проникнення у житло, інше приміщення» злочинів, передбачених статтями 185–187 КК

### 1.2.1. Наявність кваліфікуючої ознаки «проникнення у житло, інше приміщення»

Проникненням особи до сховища є незаконне вторгнення до нього будь-яким способом, у тому числі й без подолання засобів захисту сховища

Як встановлено судом, ОСОБА\_1, маючи раптово виниклий умисел, перебуваючи на 8-му поверсі будинку АДРЕСА\_2, невстановленим способом через зачинені вхідні двері проник до тамбурного приміщення квартир, звідки таємно викрав майно, належне потерпілим.

Сховищем може бути будь-яке місце, яке призначене для постійного чи тимчасового зберігання майна і має засоби захисту від доступу сторонніх осіб (такими засобами можуть бути двері, обладнані чи не обладнані замком, огорожа тощо). Проникненням в інше сховище є незаконне вторгнення до нього особи будь-яким способом, у тому числі й без подолання засобів захисту сховища, зокрема і дверей, які можуть бути закриті на замок чи за допомогою іншого охоронного пристрою, так і відкриті. Вхід до тамбурного приміщення квартир був обладнаний металевими дверима із замком. Навіть у випадку, якщо зазначені вхідні двері були не зачинені на замок, дії обвинуваченого слід кваліфікувати за кваліфікуючою ознакою «незаконне проникнення».

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 27 лютого 2018 року у справі № 204/1275/16-к (провадження № 51-357км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72525423>  
Аналогічну правову позицію Верховний Суд висловив у постанові від 21 травня 2019 року у справі № 754/17292/15-к (провадження № 51-3933км18), детальніше з текстом якої можна ознайомитися за посиланнями: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82034785>

Детальніше зі змістом кваліфікуючої ознаки «проникнення у сховище», викладеному у постанові об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 19 листопада 2018 року у справі № 205/5830/16-к (провадження № 51-2436км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78297730>

\*\*\*

Викрадення майна з території, огорожа якої об'єктивно перешкоджає вільному доступу сторонніх осіб, охоплюється ознакою «проникнення»

Як встановлено судом, ОСОБА\_1, перелізши через металевий паркан на територію домогосподарства, здійснив крадіжку металевих батарей, чим завдав потерпілому матеріальної шкоди.

Як вбачається зі змісту постанови об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 19 листопада 2018 року (провадження № 51-2436кмо18), огорожена територія, у тому числі приватного домоволодіння, може бути віднесена за своїми ознаками до поняття «сховище», виходячи з характеру огорожі (розміру, конструкції, цілісності тощо), наявності інших пристосувань, засобів (охорони, сигналізації, собак, освітлення, засувів, гачків, замків на воротах і хвіртках тощо), які об'єктивно перешкоджають вільному доступу сторонніх осіб, а також інших ознак, які дозволяють ідентифікувати вказану територію як таку, що має призначення постійного або тимчасового зберігання матеріальних цінностей (тобто є сховищем).

При цьому необхідно встановити об'єктивні обставини, які дозволяють ідентифікувати відповідне місце чи територію як «сховище». Ці обставини з огляду на положення статей 91–94 КПК підлягають обов'язковому доказуванню, а зібрані та надані суду докази – відповідній оцінці в кожному конкретному кримінальному провадженні, де обвинувачення включає таку кваліфікуючу ознаку, як проникнення у сховище.

Суд апеляційної інстанції зважив на доводи апеляційної скарги засудженого та у своєму рішенні з посиланням на п. 22 постанови Пленуму Верховного Суду України, на яку також посилається захисник у своїй касаційній скарзі, зазначив, що при здійсненні такої правової оцінки необхідно виділяти фізичний та юридичний критерії розуміння поняття «проникнення». Зокрема, для визначення фізичного критерію підлягають встановленню: 1) факт входження (потрапляння) до приміщення (житла, іншого приміщення чи сховища); 2) час, спосіб, місце та обставини входження (потрапляння) до приміщення (житла, іншого приміщення чи сховища) з урахуванням режиму доступу до нього та до майна, яким бажає заволодіти особа.

Тобто для з'ясування юридичного критерію слід встановлювати: 1) незаконність входження (потрапляння) в приміщення (житло, інше приміщення чи сховище) або перебування в ньому, що обумовлюється відсутністю в особи права на перебування там, де знаходиться майно, яким вона бажає незаконно заволодіти; 2) мету, яку досягає особа, вчиняючи обрані дії, усвідомлення нею характеру вчиненого суспільно небезпечного діяння, зокрема й факту незаконного входження (потрапляння) до приміщення (житла, іншого приміщення чи сховища) чи перебування в ньому, передбачення наслідків вчиненого діяння.

При цьому суд вказав у своєму рішенні, що обов'язковою ознакою проникнення є його незаконність, тобто відсутність у особи права перебувати у перелічених місцях, де знаходиться майно.

З письмових доказів убачається, що огорожа, яка встановлена навколо домогосподарства потерпілого, за своїм зовнішнім виглядом є цілісним спорудженням, без пошкоджень, яке об'єктивно перешкоджає вільному доступу сторонніх осіб, а також дозволяє ідентифікувати вказану територію як таку, що має призначення постійного або тимчасового зберігання матеріальних цінностей (тобто є сховищем), як зазначено у згаданій постанові об'єднаної палати Верховного Суду.

У вказаному кримінальному провадженні встановлено наявність перешкод для потрапляння особи на територію, а саме відсутність вільного доступу на таку територію, при цьому можна з впевненістю вказати, що перебування такої особи на території господарства потерпілого було незаконним.

Доказам, отриманим під час судового розгляду, суд дав належну оцінку і правильно кваліфікував дії ОСОБА\_1 за ч. 3 ст. 185 КК як таємне викрадення чужого майна (крадіжку), поєднане з проникненням в інше сховище.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 12 лютого 2019 року у справі № 343/236/18 (провадження № 51-6891км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79878961>

Детальніше зі змістом кваліфікуючої ознаки «проникнення у сховище», викладеному у постанові об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 19 листопада 2018 року у справі № 205/5830/16-к (провадження № 51-2436км018) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78297730>

\*\*\*

### Потрапляння у приміщення шляхом обману охоплюється ознакою проникнення у житло

Як встановлено судом, ОСОБА\_2, використовуючи підроблений паспорт громадянина України, узяв в оренду квартиру. Потрапивши до квартири шляхом вільного доступу за допомогою ключа, отриманого від господаря, ОСОБА\_2 таємно викрав з неї побутову техніку та інше майно, після чого намагався зникнути з місця вчинення злочину, а саме вийшов із під'їзду будинку, однак був затриманий ОСОБА\_5 та ОСОБА\_4, у зв'язку з чим не зміг довести свого умислу до кінця з причин, що не залежали від його волі.

Проникненням у житло, інше приміщення чи сховище слід розуміти незаконне вторгнення до них будь-яким способом (із застосуванням засобів подолання перешкод або без їх використання; шляхом обману; з використанням підроблених документів тощо або за допомогою інших засобів), який дає змогу винній особі викрасти майно без входу до житла, іншого приміщення чи сховища.

Як вбачається з матеріалів кримінального провадження, ОСОБА\_2 потрапив у квартиру під вигаданим приводом оренди житла на одну добу під чужим іменем, тобто шляхом обману та з використанням підроблених документів, а отже незаконно. Тому дії ОСОБА\_1 правильно кваліфіковано за ч. 2 ст. 15, ч. 3 ст. 185 КК як закінчений замах на таємне викрадення чужого майна (крадіжка) повторно, з проникненням у житло.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 3 квітня 2018 року у справі № 640/3217/17 (провадження № 51-1076км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73194961>

\*\*\*

Якщо особа шляхом обману або зловживання довірою безперешкодно (з дозволу або за запрошенням уповноваженої особи) потрапила до приміщення з обмеженим доступом з метою таємного викрадення майна, такі дії належить кваліфікувати як крадіжку, поєднану з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище

Як встановлено судом, ОСОБА\_2 за допомогою ключів від вхідних дверей, які тимчасово мав у своєму розпорядженні, скориставшись відсутністю власника, проник до квартири і за допомогою ОСОБА\_3, який не був обізнаний про злочинний умисел обвинуваченого, демонтував та викрав чавунну ванну, яку продав, чим заподіяв потерпілій матеріальну шкоду.

Для правильної кваліфікації дій особи за ч. 3 ст. 185 КК важливим є встановлення спрямованості умислу особи. Так, для основного складу крадіжки характерним є наявність у особи умислу на заволодіння чужим майном. Саме тому така кваліфікуюча ознака, як проникнення, має місце лише тоді, коли проникнення до житла, іншого приміщення чи сховища здійснювалося з метою заволодіння чужим майном.

У випадку, якщо особа формально безперешкодно увійшла (потрапила) у приміщення з обмеженим доступом (наприклад, з дозволу чи за запрошенням уповноваженої особи), при цьому способом доступу до майна обрала обман чи зловживання довірою, з метою заволодіння майном, такі дії з урахуванням фактичних обставин справи слід кваліфікувати як крадіжка, поєднана з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 1 листопада 2018 року у справі № 211/3761/15-к (провадження № 51-1586км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77685015>. Аналогічну правову позицію Верховний Суд висловив у постанові від 22 листопада 2018 року у справі № 636/779/16-к (провадження № 51-2621км18), детальніше з текстом якої можна ознайомитися за посиланнями: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78129778> та у постанові від 24 січня 2019 року у справі № 759/4242/17 (провадження № 51-310км17), детальніше з текстом якої можна ознайомитися за посиланнями: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79439794>

\*\*\*

Дії особи, яка шляхом вільного доступу потрапила до приміщення та вчинила дії, спрямовані на заволодіння чужим майном, що зберігається в місці з обмеженим доступом, охоплюються ознаками складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 187 КК

Як встановлено судом, ОСОБА\_2 прийшов до магазину та, маскуючи обличчя, зайшов усередину, націлив на продавця пневматичний газобалонний пістолет і, погрожуючи застосуванням насильства, небезпечного для життя та здоров'я потерпілої, вимагав передати грошові кошти і золотий ланцюжок з хрестиком, зв'язав руки лейкопластиром та заклеїв рота, що ОСОБА\_4 сприйняла як реальну загрозу для життя і здоров'я, після чого розшукав у приміщенні магазину гроші і викрав їх.

Суд правильно кваліфікував дії засудженого за ч. 3 ст. 187 КК як розбій, вчинений з погрозою застосування насильства, небезпечного для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, та поєднаний з проникненням в інше приміщення.



При цьому суд обґрунтовано відкинув доводи захисту про відсутність у засудженого умислу на проникнення до магазину з огляду на те, що останній, хоча і увійшов до магазину в робочий час, однак заздалегідь підготувався до вчинення злочину (взяв із собою пневматичний пістолет, лейкопластир), перед входом у магазин змінив зовнішність, закрив віконний ролет та двері, підперті шлакоблоком, вже в приміщенні магазину націлив на потерпілу пістолет, погрожуючи застосуванням насильства, небезпечного для життя і здоров'я, що потерпіла сприйняла як реальну загрозу. Далі засуджений провів обшук магазину, під час якого з відокремленої секції магазину, де знаходилась коробка з грошовими коштами (касою) та сумка потерпілої, з яких викрав гроші. Ця секція є територією з обмеженим для сторонніх осіб доступом, на якій має право знаходитися лише продавець.

Вказані висновки узгоджуються з позицією Верховного Суду України, викладеною у постанові від 15 листопада 2012 року в справі № 5-15к12, та відповідають позиції Верховного Суду, викладеній в постанові від 18 квітня 2018 року в справі № 13-14к18, зокрема про те, що відповідна кримінально-правова кваліфікація має бути надана діям особи, яка шляхом вільного доступу до певного приміщення вчиняє дії, спрямовані на заволодіння чужим майном, що зберігається в місці з обмеженим доступом (наприклад, службові приміщення, відокремлені секції магазину з обмеженим доступом, касові апарати, сейфи тощо). Такі дії мають бути кваліфіковані як поєднані з проникненням у інше приміщення чи сховище (п. 30 постанови).

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 31 травня 2018 року у справі № 233/6178/15-к (провадження № 51-3017км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74506018>

Аналогічну правову позицію Верховний Суд висловив у постанові від 24 січня 2019 року у справі № 759/4242/17 (провадження № 51-310км17), детальніше з текстом якої можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79439794>

\*\*\*

Вторгнення у житло з метою вчинення розбою охоплюється кваліфікуючою ознакою «проникнення» незалежно від того, здійснюється воно з подоланням перешкод чи безперешкодно

Судом встановлено, що ОСОБА\_2 проник до квартири потерпілого за допомогою ключа від замка вхідних дверей, який він попередньо викрав. Під час реалізації ОСОБА\_2 свого умислу, спрямованого на таємне викрадення чужого майна, його дії були помічені потерпілим, яким спав у вказаній квартирі. Для подолання можливої протидії потерпілого, завдав йому декілька ударів, примушуючи віддати перстень з руки потерпілого. Потім ОСОБА\_2, взявши у руку металеву викрутку, яку знайшов у квартирі, приставив її до шиї потерпілого та погрожував фізичною розправою, після чого відкрито викрав із квартири потерпілого його особисті речі.

Відповідно до ст. 187 КК розбій характеризується нападом, який може бути відкритим або несподіваним для потерпілого (таємним). Напад завжди супроводжується насильством над потерпілим як способом подолання дійсного чи



можливого опору з метою заволодіння чужим майном. Обов'язковою ознакою розбійного нападу є небезпечне для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, насильство. При цьому фізичне насильство полягає у силовому впливові на потерпілого, який призводить до заподіяння йому легких тілесних ушкоджень з короткочасним розладом здоров'я або незначною втратою працездатності, середньої тяжкості або тяжкого тілесного ушкодження, а також в інших насильницьких діях, які не призвели до вказаних наслідків, але були небезпечними для життя чи здоров'я в момент їх заподіяння. В останньому випадку винна особа має усвідомлювати можливість заподіяння таких тілесних ушкоджень. Розбій вважається закінченим злочином з моменту нападу, поєднаного із застосуванням або погрозою застосування насильства, небезпечного для життя чи здоров'я, незалежно від того, заволодів майном злочинець чи ні. При цьому під проникненням слід розуміти вторгнення у житло з метою вчинення розбою. Воно здійснюється таємно з подоланням перешкод або безперешкодно у вигляді фізичного переміщення особи у житло.

Як встановлено судом першої інстанції та підтверджено апеляційним судом, засуджений для заволодіння майном потерпілого подолав його опір шляхом погрози застосувати насильство, небезпечне для життя і здоров'я потерпілого, а саме застосував викрутку, що і є однією із кваліфікуючих ознак, передбачених ч. 3 ст. 187 КК.

Крім того, за встановленими обставинами вчинення злочину, передбаченого ч. 3 ст. 187 КК, засуджений заволодів великогабаритними предметами, належними потерпілому, що неможливо здійснити безперешкодно.

У цій справі колегія суддів погодилася з висновками судів першої та апеляційної інстанцій щодо доведеності винуватості засудженого.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 19 лютого 2019 року у справі № 629/1663/16-к (провадження № 51-6111км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80080037>

\*\*\*

Якщо дії особи, спрямовані на проникнення до під'їзду багатоквартирного будинку, доступ до якого є обмеженим з метою перешкоджання вільного доступу стороннім особам, вчинено з метою крадіжки, грабежу чи розбою, їх необхідно кваліфікувати за відповідною нормою кримінального закону з такою кваліфікуючою ознакою, як вчинення дій з проникненням у приміщення

Як встановлено судом, ОСОБА\_1 та ОСОБА\_4, попередньо встановивши місце проживання потерпілої, код замка вхідних дверей у під'їзд, та вивчивши графік, маршрут і засіб пересування потерпілої, здійснили напад на потерпілу із застосуванням насильства за допомогою приготовленого знаряддя – металеві труби, з метою заволодіння наявними у неї коштами, спричинивши середньої тяжкості тілесні ушкодження.

Так, розбій, поєднаний із проникненням у приміщення, передбачає визначення як ознак «приміщення», так і ознак «проникнення». Тільки сукупність цих ознак дає

можливість кваліфікувати розбій за ч. 3 ст. 187 КК. Приміщення – це різного роду будівлі, споруди, які можуть бути постійними чи тимчасовими та у яких може постійно чи тимчасово знаходитися та зберігатися майно. Під проникненням слід розуміти незаконне вторгнення у приміщення будь-яким способом.

Таким чином, суд приходять до наступного висновку щодо застосування норм права. Відповідно, під приміщенням в тому числі треба розуміти внутрішню частину будівлі, споруди або багатопверхового будинку, які належать колективу, організації, державі чи приватній особі. А дії особи, направлені на проникнення до під'їзду багатоквартирного будинку, доступ до якого є обмеженим шляхом використання охорони, замків (кодованих, електронних тощо) та замикання дверей з метою перешкоди та заборони для вільного доступу у це приміщення стороннім особам, якщо такі дії вчинені з метою крадіжки, грабежу чи розбою, необхідно кваліфікувати за відповідною нормою кримінального закону з кваліфікуючою ознакою, як вчинення таких дій з проникненням у приміщення.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 19 березня 2019 року у справі № 497/349/16-к (провадження № 51-6198км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80633704>

### 1.2.2. Відсутність кваліфікуючої ознаки «проникнення у житло, інше приміщення»

Територія, огорожа якої встановлює лише її видимі межі, не є сховищем

Як встановлено судом, ОСОБА\_2 повторно, маючи умисел на таємне викрадення чужого майна з корисливих мотивів, проник на подвір'я домоволодіння, звідки намагався викрасти належний потерпілому велосипед. Однак довести злочин до кінця ОСОБА\_2 не вдалося з причин, що не залежали від його волі, оскільки його протиправні дії на території згаданого подвір'я помітив і припинив потерпілий.

Встановивши фактичні обставини замаху на крадіжку, суд першої інстанції помилково кваліфікував діяння засудженого як замах на таємне викрадення чужого майна, поєднане з проникненням в інше сховище. Зокрема, у постановленому вирокі суд установив, що злочин було вчинено шляхом вільного доступу на територію подвір'я. За наведених обставин цю територію, навіть якщо вона мала огорожу, не можна вважати сховищем, адже у конкретному випадку її наявність суд фактично визначив як таку, що встановлює лише видимі межі території, а не як сховище.

З урахуванням викладеного та фактичних обставин кримінального провадження колегія суддів дійшла висновку про необхідність виключення з оспорюваних судових рішень кваліфікуючої ознаки злочину «крадіжки, поєднана з проникненням в інше сховище».

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 10 квітня 2018 року у справі № 569/6988/16-к провадження № 51-2714км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73304847>  
Аналогічну правову позицію Верховний Суд висловив у постанові від 21 листопада 2018 року у справі № 655/802/16-к (провадження № 51-2092км18), детальніше з текстом якої можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78129801>

Детальніше зі змістом кваліфікуючої ознаки «проникнення у сховище», викладеному у постанові об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 19 листопада 2018 року у справі № 205/5830/16-к (провадження № 51-2436кмо18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78297730>

\*\*\*

Дії особи, яка шляхом вільного доступу потрапила до приміщення та вчиняє дії, спрямовані на заволодіння чужим майном, не охоплюються ознакою «проникнення у приміщення»

Як встановлено судом, ОСОБА\_2, взявши із собою кухонний ніж, прийшов до приміщення банку та став у загальну чергу разом з іншими клієнтами банківської установи. Побачивши гаманець в руках у потерпілої, він голосно повідомив присутнім, що відбувається пограбування, продемонстрував потерпілій ніж та пригрозив його застосувати, що було розцінено потерпілою як реальна загроза її життю і здоров'ю. Свідок злочину вибив з рук ОСОБА\_2 ніж, повалив на підлогу і затримав його.

Як зазначено у постанові Великої Палати Верховного Суду від 18 квітня 2018 року (провадження № 13-14кз18), при вирішенні питання про застосування кваліфікуючої ознаки «проникнення у житло, інше приміщення чи сховище» в складі кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 187 КК, вирішальне значення мають режим доступу до приміщення (вільний/обмежений) під час вчинення розбою та наявність у особи умислу на незаконне входження (потрапляння) до приміщення або незаконне перебування в ньому з метою заволодіння чужим майном. Встановлено, що ОСОБА\_2 у робочий час вільно зайшов до приміщення відділення банку, став до загальної черги з іншими клієнтами і після того, як побачив у руках потерпілої гаманець у нього виник умисел вчинити злочин – заволодіти ним.

Суд дійшов обґрунтованого висновку про винуватість ОСОБА\_2 у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 187 КК (нападу з метою заволодіння чужим майном, поєднаному з насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, або з погрозою застосування такого насильства). Таким чином, ознака «проникнення у інше приміщення» відсутня.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 10 жовтня 2018 року у справі № 523/16623/16-к (провадження № 51-1406км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77181425>

\*\*\*

Кваліфікуюча ознака «проникнення до житла, іншого приміщення чи сховища» відсутня, якщо умисел на викрадення майна виник вже під час перебування у зазначених приміщеннях

Як встановлено судом, ОСОБА\_3, перебуваючи у квартирі потерпілого, куди був запрошений як гість, усвідомлюючи, що за його діями ніхто не спостерігає, скориставшись тим, що господар квартири відволікся, шляхом вільного доступу таємно викрав ювелірні вироби, належні потерпілій, чим заподіяв останній матеріальної шкоди.

Відповідно до сталої судової практики при з'ясуванні щодо наявності у діях особи такої кваліфікуючої ознаки, як проникнення, має значення, з якою метою особа опинилась у житлі, іншому приміщенні чи сховищі та коли саме в неї виник умисел на викрадення майна. При цьому вказана кваліфікуюча ознака відсутня, якщо умисел на викрадення майна в особи виник під час її перебування всередині цього приміщення, сховища, житла тощо.

Суд дійшов висновку про виключення цієї кваліфікуючої ознаки з пред'явленого обвинувачення ОСОБА\_3, достовірно встановивши, що останній приходив у квартиру з метою спілкування, а умисел на викрадення чужого майна виник в обвинуваченого вже у квартирі, що було підтверджено потерпілою.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 8 листопада 2018 року у справі № 335/8665/16-к (провадження № 51-214км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77763699>

### 1.3. Насильство, небезпечне для життя і здоров'я, в момент заподіяння як ознака складу злочину «розбій» (ст. 187 КК)

Дії особи кваліфікуються як ідеальна сукупність злочинів, передбачених п. 6 ч. 2 ст. 115 та ч. 4 ст. 187 КК, в тому разі, якщо умисел спочатку був спрямований на вчинення розбою, під час якого виник умисел на умисне вбивство

Як встановлено судом, ОСОБА\_1 та ОСОБА\_4 за попередньою змовою з метою вбивства потерпілого та заволодіння його майном прибули до місця проживання потерпілого. У момент коли потерпілий відчинив двері, ОСОБА\_1 завдав попередньо підшуканим фрагментом металевої труби потерпілому один удар по голові, від якого потерпілий впав на підлогу веранди будинку. Відразу після цього обвинувачені ОСОБА\_1 та ОСОБА\_4, діючи з єдиним узгодженим умислом, по чергово вказаною металевою трубою завдали по голові потерпілому, який лежав на підлозі, по одному удару. Від отриманих тілесних ушкоджень потерпілий помер на місці події, після чого обвинувачені проникли до приміщення вказаного житлового будинку та заволоділи майном потерпілого.

З матеріалів кримінального провадження видно, що дії засуджених крім п. 6 ч. 2 ст. 115 КК суд першої інстанції кваліфікував також і за ч. 4 ст. 187 КК як напад з метою заволодіння чужим майном, поєднаний з насильством, небезпечним для життя і здоров'я особи, яка зазнала нападу (розбій).

Кваліфікація діяння особи за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК та ч. 4 ст. 187 КК (як ідеальна сукупність злочинів) можлива лише у разі, коли доведено, що умисел спочатку був спрямований на вчинення розбою, під час якого вчиняється умисне вбивство.

Проте на підставі досліджених місцевим судом доказів встановлено, що ОСОБА\_4 та ОСОБА\_1 за попередньою змовою з метою вбивства ОСОБА\_5 та заволодіння його майном прибули до місця проживання останнього, де здійснили його вбивство, тобто у засуджених ще до нападу на потерпілого була попередня змова на вбивство з корисливих мотивів. У зв'язку із цим, на підставі встановлених судом першої інстанції

обставин апеляційним судом виключено з вироку суду першої інстанції рішення про засудження ОСОБА\_1 та ОСОБА\_4 за ч. 4 ст. 187 КК. З таким висновком погодилася і колегія суддів, оскільки кваліфікація дій ОСОБА\_1 та ОСОБА\_4 за ч. 4 ст. 187 КК є зайвою.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 12 лютого 2019 року у справі № 742/519/17 (провадження № 51-4216км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79819289>

\*\*\*

До фізичного насильства, що є ознакою розбою, також належить насильство, яке реально не завдало шкоди життю, але за фактичних обставин у момент застосування створювало реальну загрозу для життя потерпілого

Згідно з вироком ОСОБА\_2 визнано винуватим у тому, що він, будучи особою, яка раніше вчинила розбій, перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння, у під'їзді будинку побачив раніше незнайому йому ОСОБА\_3, підійшов до неї ззаду та, застосовуючи насильство, небезпечне для життя чи здоров'я, завдав одного удару в потилицю, від чого потерпіла впала. ОСОБА\_2, продовжуючи свої злочинні дії, ударив потерпілу кілька разів кулаком у голову, ногою по стегнам та з метою усунення опору з боку ОСОБА\_3, застосовуючи насильство, небезпечне для життя, схопив двома руками за шию і почав стискати її, обмежуючи доступ повітря. У результаті злочинних дій засуджений спричинив потерпілій легкі тілесні ушкодження. Після чого з кишені її куртки забрав мобільний телефон з картою, чим завдав потерпілій матеріальної шкоди в розмірі 1210 грн.

Посилання засудженого на відсутність небезпеки для життя потерпілої в момент заподіяння насильства спростовується законодавчим визначенням змісту самої норми вказаного закону та зібраними у справі доказами, які в сукупності вказують на винуватість засудженого.

Так, до фізичного насильства, що є ознакою розбою, також належить насильство, яке реально не спричинило шкоди життю, але було небезпечним для життя потерпілого в момент заподіяння, тобто в момент застосування створювало реальну загрозу для життя потерпілого. Такою реальною загрозою для життя потерпілої було здушування її шиї.

При цьому оцінка небезпечності насильства проводиться з урахуванням дійсності, реальності й характеру можливого насильства, коли така загроза не викликає сумніву щодо небезпечності дій винної особи.

Тобто засуджений неочікувано вчинив напад і ударив потерпілу, поваливши її на землю, продовжив завдавати їй ударів та здушив її шию, позбавивши потерпілу реальної можливості чинити опір. Такі дії ОСОБА\_2 з урахуванням обставин вчинення злочину, показань потерпілої та висновку судово-медичної експертизи підтверджує факт насильства та небезпечність засудженого.

Також не були підтверджені доводи засудженого щодо неправильної кваліфікації його дій органами досудового розслідування, оскільки в судовому засіданні судом



першої інстанції встановлено обставини вчинення злочину, досліджено письмові докази у справі, що у своїй сукупності беззаперечно підтверджують винуватість засудженого у скоєнні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 187 КК.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 24 квітня 2018 року у справі № 235/164/16-к (провадження № 51-2608км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73627812>. Аналогічну правову позицію Верховний Суд висловив у постанові від 12 березня 2019 року у справі № 644/5393/16-к (провадження № 51-1354км18), з якою можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80555628>, від 3 квітня 2018 року у справі № 1-760/12040/16-к (провадження № 51-239км17), з якою можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73304814>.

\*\*\*

Використання газового балончика під час заволодіння чужим майном створює склад розбою у тому випадку, якщо застосування газової речовини або погроза її застосування під час вчинення злочину було чи могло бути небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого

ОСОБА\_2 у вечірній час у групі з іншими двома невстановленими особами вчинив розбійний напад на потерпілого із застосуванням газового балончика та заволодів його майном – відеоприставкою, заподіявши потерпілому матеріальної шкоди.

Під насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, слід розуміти заподіяння їй легкого тілесного ушкодження, що спричинило короточасний розлад здоров'я або незначну втрату працездатності, середньої тяжкості або тяжкого тілесного ушкодження, а також інші насильницькі дії, які не призвели до вказаних наслідків, але були небезпечними для життя чи здоров'я в момент заподіяння.

У зв'язку з цим Верховний Суд вважає необхідним зауважити, що використання газового балончика під час заволодіння чужим майном створює склад розбійного нападу не в будь-якому випадку, а лише тоді, коли таке застосування газової речовини або погроза її застосування під час вчинення злочину було чи могло бути небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого.

Таким чином, у цій ситуації для правильної кваліфікації дій ОСОБА\_2 та розмежування грабежу від розбою суду слід було з'ясувати, чи була речовина, яка містилася в газовому балончику, за своїм хімічним складом та властивостями небезпечною для життя чи здоров'я потерпілого та чи потягло або могло потягнути такі наслідки для потерпілого її застосування під час злочину.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 11 грудня 2018 року у справі № 638/5312/16-к (провадження № 51-1968км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78980272>. Аналогічну правову позицію Верховний Суд висловив у постанові від 20 вересня 2018 року у справі № 310/7783/14-к (провадження № 51-520км17), детальніше з текстом якої можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76673247>.



\*\*\*

Критерієм реальності погрози під час розбою є суб'єктивне сприйняття її потерпілим. Для кваліфікації діяння за ст. 187 КК не має значення намір особи привести погрозу насильством, небезпечним для життя або здоров'я, в дію. Оскільки розбій вважається закінченим з моменту вчинення нападу, опір, який потерпілий згодом чинить, на кваліфікацію дій винного за ст. 187 КК не впливає

#### 1. Обставини вчинення злочину, встановлені судом, та обґрунтування прийнятого рішення

Як встановлено судом, ОСОБА\_4 підійшов до кіоску та спрямував на продавця предмет, зовні схожий на вогнепальну зброю (іграшковий пістолет). Продавець, сприймаючи реально погрозу пістолетом як загрозу її життю та здоров'ю, почала закривати віконце. Проте засуджений просунув руку у віконце, намагаючись викрасти з кіоску касовий апарат. Оскільки ОСОБА\_5 вихватила з рук у нападника касовий апарат і почала телефонувати до служби охорони, ОСОБА\_4 з місця вчинення злочину зник.

Згідно з диспозицією ч. 1 ст. 187 КК розбій це напад з метою заволодіння чужим майном, поєднаний із насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, або з погрозою застосування такого насильства.

Погроза має місце тоді, коли винна особа, висловлюючи її в будь-якій формі (словами, жестами, демонстрацією зброї тощо), бажає, щоб у потерпілого склалося враження, що, якщо він протидіятиме нападнику або не виконає його вимог, ця погроза буде реалізована. Це стосується і випадків, коли винна особа погрожує застосуванням предметів (зіпсованої зброї або її макета тощо), які завідомо для неї не можуть бути використані для реалізації погрози, якщо потерпілий сприймає ці предмети як небезпечні для життя чи здоров'я. Таким чином, головним критерієм реальності погрози під час розбою є суб'єктивне сприйняття її потерпілим. Для кваліфікації діяння за ст. 187 КК не має значення, чи мав винний намір приводити в дію погрозу насильством, небезпечним для життя або здоров'я.

Судом першої інстанції встановлено, що потерпіла сприйняла погрозу як реальну, про те, що можливо пістолет був іграшковим, не подумала, оскільки сприйняла його за справжній. Підстав не брати до уваги показання потерпілої у суду не було.

Отже, дії підсудного за встановлених судом обставин охоплюються диспозицією ч. 1 ст. 187 КК та правильно кваліфіковані за цією статтею.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 17 липня 2018 року у справі № 296/485/16-к (провадження № 51-3519км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75473896>

#### 2. Обставини вчинення злочину, встановлені судом, та обґрунтування прийнятого рішення

Згідно з вироком ОСОБА\_2 визнано винуватим у скенні розбійного нападу на продавця ОСОБА\_3, поєднаного з погрозою застосування насильства, небезпечного для життя і здоров'я потерпілого, під час якого, погрожуючи предметом, зовні схожим на

пістолет, вимагав видати грошові кошти. Не подолавши опору потерпілого, ОСОБА\_2 вибіг з приміщення і був затриманий перехожими.

Згідно з встановленими місцевим та апеляційним судами фактичними обставинами кримінального провадження дії ОСОБА\_2 за ч. 3 ст. 187 КК кваліфіковано правильно.

За загальним визначенням розбій як злочин проти власності це напад із метою заволодіння чужим майном, поєднаний із насильством, небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, або з погрозою застосування такого насильства. Погроза має місце тоді, коли винна особа, висловлюючи її в будь-якій формі (словами, жестами, демонстрацією зброї тощо), бажає, щоб у потерпілого склалося враження, що якщо він протидіятиме нападнику або не виконає його вимог, ця погроза буде реалізована, а у потерпілого дійсно таке враження склалося. Метою погрози є намір одразу подолати опір потерпілого й упередити його протидію нападу. Головним критерієм реальності погрози під час розбою є суб'єктивне сприйняття її потерпілим.

Так, за результатами дослідження доказів у кримінальному провадженні, у тому числі й показань самого потерпілого, судом беззаперечно встановлено, що у той момент, коли нападник спрямував на потерпілого предмет, схожий на пістолет, і висунув вимогу віддати гроші, останній спочатку злякався за своє життя, присів, натиснув тривожну кнопку, а вже потім почав опиратися. Тобто у момент висунення вимоги про передачу коштів погрозу застосування пістолета потерпілий сприйняв як таку, що дійсно може бути реалізована.

Враховуючи, що розбій вважається закінченим з моменту вчинення нападу, опір, який потерпілий згодом почав чинити, у цьому випадку на кваліфікацію дій ОСОБА\_2 за ч. 3 ст. 187 КК не впливає.

Об'єктивних підстав вважати, що в момент висунення вимоги про негайну передачу коштів потерпілий не вбачав у діях нападника реальної загрози своєму життю та здоров'ю, судом не встановлено.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 25 вересня 2018 року у справі № 405/2104/16-к (провадження № 51-6578км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76811945>

## 2. Кваліфікація незакінченого злочину

Якщо особа двічі вчинила замах на протиправне заволодіння чужим майном, вартість якого щоразу не перевищувала розміру, необхідного для притягнення до кримінальної відповідальності, підстав для визнання її дій кримінально караними немає

За вироком суду ОСОБА\_1 засуджено за те, що він, діючи умисно, таємно, повторно, о 02:00 біля будинку № 1 на вул. Леніна демонтував один відрізок кабелю на суму 75,61 грн і, продовжуючи свій злочинний умисел, о 02:20 біля будинку № 32 на вул. Кірова повторно демонтував два відрізки кабелю на суму 117,60 грн. Після цього намагався там же демонтувати ще один відрізок кабелю, але з причин, що не залежали

від його волі, не вчинив усіх дій, які вважав необхідними для доведення злочину до кінця, оскільки був затриманий на місці вчинення злочину працівниками поліції.

Своїми діями ОСОБА\_1 завдав ПАТ «Укртелеком» матеріальної шкоди на загальну суму 193,02 грн; цивільний позов цим товариством було заявлено в сумі 1292,37 грн – з урахуванням заподіяних підприємству збитків, пов'язаних із проведенням відновлювальних робіт.

ОСОБА\_1 засуджено за вчинення злочину, передбаченого ч. 3 ст. 15, ч. 2 ст. 185 КК, а саме за вчинення двох епізодів незакінченого замаху на крадіжку. При цьому згідно із формулюванням обвинувачення, визнаним судом доведеним, та кваліфікацією дій засудженого другий епізод ОСОБА\_1 вчинив повторно. Відповідно до змісту ч. 2 ст. 32 КК за таких обставин виключається можливість юридичної оцінки діяння як продовжуваного злочину.

За вироком ОСОБА\_1 визнано винним у тому, що під час першого епізоду він вчинив замах на крадіжку майна на суму 75,61 грн, а під час другого – на суму 117,60 грн. При цьому всупереч установленим фактичним обставинам та кваліфікації дій засудженого за ознакою повторності суд зазначив, що ОСОБА\_1 вчинив крадіжку на загальну суму 193,02 грн.

Натомість у цьому кримінальному провадженні відповідно до встановлених судом фактичних обставин кожен епізод злочину мав би отримати окрему юридичну оцінку з точки зору наявності всіх елементів складу злочину. Зокрема, слід враховувати те, що злочин, передбачений ст. 185 КК, є злочином з матеріальним складом, який визначається з урахуванням вартості викраденого майна або вартості майна, яке особа намагалася викрасти. Кримінальна відповідальність за цією нормою закону настає при скоєнні крадіжки майна у випадках, якщо крадіжка майна не є дрібною.

Відповідно до ст. 51 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) крадіжка чужого майна вважається дрібною, якщо вартість такого майна на момент вчинення правопорушення не перевищує 0,2 НМДГ.

Неоподатковуваний мінімум доходів громадян відповідно до п. 5 підрозділу 1 розділу XX Податкового кодексу України для цілей кваліфікації вчиненого за нормами адміністративного та кримінального законодавства встановлюється на рівні соціальної пільги. Соціальна пільга за п. п. 169.1.1 п. 169.1 ст. 169 Податкового кодексу України дорівнює розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб, який встановлюється на 1 січня звітного року. Відповідно до ст. 7 Закону України «Про Державний бюджет на 2016 рік» з 1 січня 2016 року прожитковий мінімум для працездатних осіб становив 1378 грн. Таким чином, у 2016 році кримінальна відповідальність настає в разі, якщо вартість викраденого чужого майна перевищує 137,80 грн. В іншому випадку, коли вартість викраденого не перевищує вказаного розміру, викрадення вважається дрібним і відповідальність за таке правопорушення передбачено ст. 51 КУпАП.

Враховуючи, що ОСОБА\_1 двічі вчинив замах на заволодіння чужим майном, вартість якого щоразу не перевищувала 137,80 грн, то підстав для визнання його дій кримінально караними немає.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 21 лютого 2019 року у справі № 237/716/16 (провадження № 51-3571км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80116036>

\*\*\*

Дії особи, яка викрала майно та мала навіть початкову реальну можливість розпорядитися чи користуватися ним до того, як була викрита, становлять закінчений злочин

Як встановлено судом, ОСОБА\_2 шляхом підбору ключа відчинив багажник автомобіля, звідки викрав пакет і сумку, що належали ОСОБА\_3, та залишив місце події, проте був затриманий із викраденим неподалік від місця вчинення злочину.

Згідно з ч. 2 ст. 15 КК замах на вчинення злочину є закінченим, якщо особа виконала усі дії, які вважала необхідними для доведення злочину до кінця, але злочин не було закінчено з причин, які не залежали від її волі.

Відповідно до п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 2009 року № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності» крадіжку та грабіж потрібно вважати закінченими з моменту, коли винна особа вилучила майно і мала реальну можливість розпоряджатися чи користуватися ним.

Якщо особа, котра протиправно заволоділа майном, такої реальної можливості не мала, її дії слід розглядати залежно від обставин справи як закінчений чи незакінчений замах на вчинення відповідного злочину. Закінченим замахом на крадіжку є дії особи, яка викрала майно, але одразу була викрита.

Відповідно до положень кримінального закону крадіжка майна вважається закінченим злочином з моменту, коли винна особа повністю реалізувала умисел щодо заволодіння майном. Заволодіння передбачає такий перехід майна до винного, який надає йому навіть початкову реальну можливість розпорядитися чи користуватися ним. При цьому докладне визначення цього моменту в кожному конкретному випадку залежить від характеру майна, навколишньої обстановки щодо вчинення крадіжки, наявності реальної можливості у винного використати майно на власний розсуд.

Апеляційний суд, переглянувши кримінальне провадження, дійшов висновку, що в діях ОСОБА\_2 має місце таємне викрадення майна, вчинене повторно, тобто закінчений злочин, оскільки ОСОБА\_2 після вчинення крадіжки пройшов у публічному місці біля будинків близько 50 метрів, тому він мав можливість за незначний проміжок часу незаконно розпорядитися викраденими продуктами харчування, іншим майном чи їх частиною, а саме спожити, викинути, знищити, віддати іншій особі тощо. Суд касаційної інстанції погоджується з тим, що дії особи потрібно кваліфікувати за ч. 2 ст. 185 КК.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 5 липня 2018 року у справі № 161/139/16-к (провадження № 51-3411км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75215613>

\*\*\*

Якщо особу було помічено у приміщенні під час викрадення майна, яке під час втечі було залишено на місці вчинення злочину, дії особи слід кваліфікувати як незакінчений замах на крадіжку

ОСОБА\_3 за попередньою змовою з невстановленою особою, матеріали стосовно якої виділено в окреме провадження, шляхом пошкодження вхідних дверей, проникли до приміщення літньої кухні домоволодіння, звідки таємно намагались викрасти майно, що належить потерпілій ОСОБА\_4. Дії обвинувачених помітив ОСОБА\_5, який почав вимагати припинення протиправних дій. Усвідомлюючи, що їх дії є відкритими для оточуючих, з метою уникнення затримання, ОСОБА\_3 залишив сумку в приміщенні літньої кухні, почав втікати з місця вчинення злочину, але був затриманий, так і не отримавши реальну можливість розпорядитися викраденим майном на власний розсуд.

Місцевий суд кваліфікував дії винного за ч. 3 ст. 15, ч. 3 ст. 186 КК як незакінчений замах на відкрите викрадення чужого майна (грабіж), вчинений повторно, за попередньою змовою групою осіб, поєднаний із проникненням у приміщення.

Апеляційний суд, переглянувши кримінальне провадження, дійшов висновку, що в діях засудженого має місце незакінчений замах на таємне викрадення чужого майна, оскільки наміру на відкрите викрадення майна він не мав, а майно, яким намагався заволодіти таємно, залишив на місці вчинення кримінального правопорушення після їх виявлення свідком у приміщенні, належному потерпілій, під час втечі з якого засудженого було затримано. З таким висновком погоджується і суд касаційної інстанції.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 13 червня 2018 року у справі № 204/5202/16-к (провадження № 51-1922км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74777344>

\*\*\*

Якщо особа, яка протиправно відкрито заволоділа майном, не мала реальної можливості ним розпорядитись, її дії слід розглядати як замах на грабіж

Згідно зі ст. 15 КК замахом на злочин є вчинення особою з прямим умислом діяння (дії або бездіяльності), безпосередньо спрямованого на вчинення злочину, передбаченого відповідною статтею Особливої частини цього Кодексу, якщо при цьому злочин не було доведено до кінця з причин, що не залежали від її волі. Замах на вчинення злочину є закінченим, якщо особа виконала усі дії, які вважала необхідними для доведення злочину до кінця, але злочин не було закінчено з причин, що не залежали від її волі.

Так, грабіж вважається закінченим злочиним з моменту заволодіння майном. Таким моментом визнається поява у злочинця реальної початкової можливості розпорядитися вилученим майном (винести, передати іншим особам тощо). Якщо особа, котра протиправно заволоділа майном, такої реальної можливості не мала, її дії слід розглядати як замах на грабіж.



Як вбачається з матеріалів кримінального провадження та правильно встановлено судом, дії засудженого були розпочаті як крадіжка, проте надалі були виявлені свідками, які почали кричати, намагаючись зупинити ОСОБА\_3, однак останній намагався втекти з викраденим майном і, лише зрозумівши, що не встигне з ним втекти, викинув викрадене майно.

За таких обставин дії засудженого підлягають перекваліфікації з ч. 2 ст. 186 на ч. 2 ст. 15, ч. 2 ст. 186 КК.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 15 листопада 2018 року у справі № 335/1893/16-к (провадження № 51-437км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78011394>

\*\*\*

Якщо перша спроба протиправно заволодіти майном виявилась невдалою і особа відмовляється від повторної спроби заволодіння цим майном, то такі дії утворюють замах на злочин, а не добровільну відмову від його вчинення

Органом досудового розслідування ОСОБА\_1 обвинувачувався у тому, що, перебуваючи біля школи, повторно відкрито, шляхом ривку намагався заволодіти майном ОСОБА\_7 на загальну суму 7000 грн, проте злочин до кінця не довів з причин, які не залежали від його волі.

Доводи у касаційних скаргах засудженого та захисника в частині засудження ОСОБА\_1 за ч. 2 ст. 15, ч. 2 ст. 186 КК є аналогічними за змістом. Зокрема, засуджений і захисник вважають, що вина ОСОБА\_1 не доведена, оскільки в останній момент він відмовився від доведення злочину до кінця, не маючи наміру повторювати спроби чи докладати більше зусиль.

Встановивши фактичні обставини справи, дослідивши та проаналізувавши зібрані докази у їх сукупності, надавши їм належну оцінку, суд апеляційної інстанції дійшов обґрунтованого висновку про доведеність винуватості ОСОБА\_1 у вчиненні зазначеного кримінального правопорушення та правильно кваліфікував його дії за ч. 2 ст. 15, ч. 2 ст. 186 КК. При цьому апеляційний суд правильно вказав, що ОСОБА\_1 виконав усі дії, які вважав необхідними для доведення злочину до кінця, але злочин не закінчив з причин, що не залежали від його волі (не зміг зірвати ланцюжок); а спосіб вчинення цього злочину є аналогічним, як і в інших епізодах відкритого викрадення ОСОБА\_1 чужого майна.

Відповідно до ч. 2 ст. 17 КК особа, яка добровільно відмовилася від доведення злочину до кінця, підлягає кримінальній відповідальності лише в тому разі, якщо фактично вчинене нею діяння містить склад іншого злочину.

Якщо ж перша спроба вчинення злочину виявилась невдалою і особа відмовляється від повторення злочину, то така відмова від повторення злочинного посягання не виключає кримінальної відповідальності за вже вчинений під час першої спроби замах на злочин.



З огляду на викладене доводи ОСОБА\_1 про необґрунтованість його засудження за вказаним вище епізодом, оскільки він шляхом ривку намагався зірвати у ОСОБА\_7 ланцюжок, але відмовився від доведення злочину до кінця, є безпідставними.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 7 травня 2019 року у справі № 489/4885/16-к (провадження № 51-3597км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81722389>

### 3. Розмежування складів злочинів проти власності

#### 3.1. Розмежування крадіжки (ст. 185 КК) та грабежу (ст. 186 КК)

Розмежовуючи крадіжку та грабіж, слід виходити зі спрямованості умислу винної особи та усвідомлення потерпілим характеру вчинюваних винною особою дій

Як встановлено судом, ОСОБА\_1, перебуваючи у приміщенні торгівельної зали магазину, підійшов до стелажів із товаром та взяв належне АТ «ЛПП» майно, а саме: чоловічу куртку, яку надів на себе під свою куртку, та чоловічі брюки, які сховав під куртку, після чого, утримуючи вказаний товар при собі, пройшов через касову зону магазину, не розрахувавшись, та з місця вчинення кримінального правопорушення зник, але невдовзі був затриманий працівниками охорони магазину.

Суд першої інстанції, з яким погодився апеляційний суд, дійшов висновку, що стороною обвинувачення не надано достовірних даних про те, що дії ОСОБА\_2, які мали таємний характер, були викриті, про що було відомо обвинуваченому, і він з метою утримання викраденого втік з місця події, а тому суд, виходячи із зазначеного, перекваліфікував дії ОСОБА\_2 з ч. 2 ст. 186 на ч. 2 ст. 185 КК. Відеозапис (без звуку) з місця події не доводить, що ОСОБА\_2 розумів, що він викритий у вчиненні крадіжки, а тому з метою утримання викраденого з місця події втік.

Відповідно до положень ч. 1 ст. 185 КК крадіжкою є таємне викрадення чужого майна. При цьому основною умовою є те, що, здійснюючи викрадення, винна особа вважає, що робить це непомітно для потерпілого чи інших осіб.

Згідно з ч. 1 ст. 186 КК грабежем є відкрите викрадення чужого майна, а саме викрадення чужого майна у присутності потерпілого або інших осіб, які усвідомлюють протиправний характер дій винної особи, яка, у свою чергу, усвідомлює, що її дії помічені і оцінюються як викрадення.

При цьому, розрізняючи крадіжку і грабіж, слід виходити зі спрямованості умислу винної особи та даних про те, чи усвідомлював потерпілий характер вчинюваних винною особою дій. У зв'язку з цим викрадення належить кваліфікувати як крадіжку не лише тоді, коли воно здійснюється за відсутності потерпілого, але й у присутності сторонніх осіб, які не усвідомлюють факту викрадення майна і не можуть дати йому належної оцінки (психічно хворі, малолітні). Викрадення є таємним і в тому разі, коли воно відбувається у присутності потерпілої особи за умови, що винна особа не знає про це чи вважає, що робить це непомітно для неї, а також тоді, коли викрадення

вчиняється у присутності особи, якій доручено майно, але вона перебуває в такому стані, що виключає можливість усвідомлювати значення того, що відбувається (сон, непритомність, стан сп'яніння).

Дії, розпочаті як крадіжка, але виявлені потерпілим чи іншими особами і, незважаючи на це, продовжені винною особою з метою заволодіння майном, належить кваліфікувати як грабіж. Втеча засудженого лише з метою уникнення затримання не може бути підставою для кваліфікації дій засудженого за ознаками відкритого викрадення чужого майна. З огляду на викладене та враховуючи встановлені судом фактичні обставини вчинення суспільно небезпечного винного діяння ОСОБА\_2, а саме, способу вилучення майна, відношення засудженого до вчиненого – спрямованості умислу та інші докази, висновки суду першої інстанції щодо необхідності перекваліфікації дій ОСОБА\_2 з ч. 2 ст. 186 на ч. 2 ст. 185 КК є правильними.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 14 червня 2018 року у справі № 754/2834/16-к (провадження № 51-1255км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74842774> Аналогічну правову позицію Верховний Суд висловив у постановках: від 15 березня 2018 року у справі № 192/2621/16-к (провадження № 51-971км18), детальніше з текстом якої можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72938813>; у постанові від 19 лютого 2019 року у справі № 629/1663/16-к (провадження № 51-6111км18), детальніше з текстом якої можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80080037>; у постанові від 20 червня 2019 року у справі № 264/3586/17 (провадження № 51-48км19), детальніше з текстом якої можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82599901>

\*\*\*

Вжиття засудженим заходів для відвернення на короткий час уваги продавця не свідчить про таємне заволодіння майном, оскільки ці дії були спрямовані лише на полегшення вчинення злочину та усунення перешкод для заволодіння чужим майном

На відміну від крадіжки, грабіж за способом його вчинення це не таємне, а відкрите викрадення чужого майна у присутності потерпілого або інших осіб, які усвідомлюють протиправний характер дій винної особи, яка, у свою чергу, усвідомлює, що її дії помічені й оцінюються як викрадення. Під час грабежу винний прагне діяти відкрито, ігноруючи можливий опір з боку потерпілого та інших сторонніх осіб. При цьому не має значення, чи вживали вказані особи заходів для того, щоб припинити викрадення. Останнє під час грабежу вчинюється заздалегідь очевидно, помітно для інших осіб, і така відкритість підвищує (порівняно з крадіжкою) суспільну небезпеку викрадення.

Як убачається зі встановлених судом обставин кримінального провадження, ОСОБА\_1, зайшовши до магазину, в той час коли нікого там не було, замовив необхідний йому товар. Після того, як продавець ОСОБА\_2 виставила цей товар на прилавок, він відволік увагу продавця, замовивши ще рибу, та безперешкодно забрав товар, з яким вибіг з магазину.

Отже, ОСОБА\_1 усвідомлював, що продавцю було відомо, що саме біля нього вона поставила товар на його замовлення, при цьому інших осіб у магазині не було; відстань

між ним і продавцем складала близько двох метрів, а сам товар лише ненадовго вибув з її візуального контролю.

З огляду на це у суду були обґрунтовані підстави для висновку про розуміння ОСОБА\_1, що продавець одразу помітить факт викрадення саме ним товару.

Згідно з аудіозаписом судового засідання свідок ОСОБА\_2, даючи показання про обставини вчиненого злочину, зазначала, що коли діставала рибу з холодильника, який знаходився в тому ж приміщенні магазину, запитала ОСОБА\_1, скільки той бажає купити риби, та отримала від нього відповідь. У цей момент почула шурхіт, підняла голову та, побачивши, як ОСОБА\_1 вибігав з магазину, зрозуміла, що він викрав товар.

У зв'язку із цим зазначені обставини, а саме те, що подія відбувалась в одному приміщенні (магазині), де крім продавця та ОСОБА\_1 нікого не було, останньому, на його прохання, було надано конкретний товар, і саме цей товар, коли ОСОБА\_2 відволіклась, у невеликий проміжок часу було викрадено ОСОБА\_1, – ставлять під сумнів висновки суду про те, що викрадення чужого майна відбувалось таємно чи непомітно для інших осіб, які спроможні були усвідомлювати факт викрадення.

Отже, судом неправильно було встановлено відсутність суб'єктивного критерію розмежування грабежу та крадіжки – усвідомлення винною особою того, що протиправне заволодіння майном відбувається відкрито (в присутності інших осіб).

Водночас вжиті ОСОБА\_1 заходи для відвернення уваги продавця, в тому числі й залишення на прилавку магазину сувенірної купюри номіналом 500 грн, не можуть розцінюватися як такі, що вказують на таємний характер вчинюваного ОСОБА\_1 кримінального правопорушення, оскільки ці дії були спрямовані лише на полегшення вчинення злочину та усунення перешкод для заволодіння чужим майном.

А тому висновок місцевого суду про те, що не було підтверджено обвинувачення ОСОБА\_1 у відкритому викраденні чужого майна, є передчасним.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 4 червня 2019 року у справі № 324/335/17 (провадження № 51-7563км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82261932>

### 3.2. Розмежування крадіжки (ст. 185 КК) та привласнення майна (ст. 191 КК)

Не може бути кваліфіковано як крадіжка привласнення майна, яке було добровільно передано потерпілим у розпорядження обвинуваченого

Як встановлено судом, ОСОБА\_1 отримав від потерпілої ковбасну продукцію для реалізації, після чого зібрав ковбасні вироби в пакети та пішов з місця, де здійснював продаж, розпорядившись нею на власний розсуд, таким чином заподіявши потерпілій майнової шкоди.

Об'єктивна сторона крадіжки виражається в дії – таємному незаконному, безоплатному, поза волею власника вилученні чужого майна. Таємним вважається викрадення, коли воно вчинюється за відсутності особи, у власності чи під охороною якої перебувало майно, що викрадається, або у присутності такої особи непомітно для неї, а також у присутності сторонніх осіб, які не усвідомлюють акту викрадення майна і

не можуть дати йому належної оцінки (психічно хворі, малолітні). Викрадення є таємним і в тому разі, коли воно вчиняється у присутності особи, якій доручено майно, але вона перебуває в такому стані, який виключає можливість усвідомлювати значення того, що відбувається (сон, непритомність, сильне сп'яніння тощо). Із суб'єктивної сторони такий злочин передбачає прямий умисел, тобто особа повинна розуміти, що вилучає таке майно таємно.

З огляду на фактичні обставини справи засудженому було добровільно передано в розпорядження майно, яке він привласнив. Тобто таке діяння полягає у неповорненні винним чужого майна, яке перебувало у його правомірному володінні, з наміром надалі обернути його на свою користь чи користь третіх осіб. У результаті привласнення чужого майна винний починає незаконно володіти і користуватися вилученим майном, поліпшуючи безпосередньо за рахунок викраденого своє матеріальне становище. Таке формулювання обвинувачення не може бути кваліфіковано як крадіжка.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 15 травня 2018 року у справі № 296/3704/16-к (провадження № 51-2767км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74120845>

### 3.3. Розмежування грабежу (ст. 186 КК) та розбою (ст. 187 КК)

Діяння, спрямоване на заволодіння чужим майном, яке було розпочато як грабіж, однак переросло у розбій, підлягає кваліфікації за ст. 187 КК

Як встановлено судом, ОСОБА\_6, перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння, спровокувавши конфлікт із ОСОБА\_11, вдарив останнього кулаком в обличчя. Потерпілий намагався втекти, однак ОСОБА\_6 наздогнав його, завдавши ще кількох ударів. Після цього ОСОБА\_6 заволодів сумкою потерпілого, в якій, крім особистого майна, містилися важливі особисті документи: паспорт громадянина України, посвідчення водія та службове посвідчення державної прикордонної служби, а також інші офіційні документи.

При відмежуванні насильницького грабежу від розбою має місце конкуренція кримінально-правових норм, з яких лише одна відображає юридичні ознаки вчиненого злочину, й одночасному застосуванню щодо одного й того самого діяння відповідні статті Особливої частини КК не підлягають.

Критерієм такого розмежування є характер і тяжкість застосованого насильства як способу заволодіння чужим майном: при розбої воно є небезпечним для життя і здоров'я, а при грабежі такої небезпеки не несе.

У розумінні ст. 187 КК небезпечним для життя чи здоров'я насильством є умисне заподіяння потерпілому легкого тілесного ушкодження, що спричинило короточасний розлад здоров'я або незначну втрату працездатності, середньої тяжкості або тяжкого тілесного ушкодження, а також інші насильницькі дії, які не призвели до вказаних наслідків, але були небезпечними для життя чи здоров'я в момент їх вчинення.

Намір протиправно вилучити чуже майно й обраний спосіб його досягнення, який зазвичай включає в себе сукупність цілеспрямованих дій, становлять нерозривне ціле

як елементи складу одного злочину. Якщо ж кілька послідових дій, об'єднаних єдиним умислом, містять ознаки різних злочинів, передбачених конкуруючими кримінально-правовими нормами, вчинене підлягає єдиній кваліфікації за ознаками більш тяжкого з них.

Виходячи з наведеного діяння, спрямоване на заволодіння чужим майном, яке було розпочато як грабіж, однак під час розвитку подій переросло у розбій, підлягає кваліфікації лише за ст. 187 КК.

Відповідно до встановлених судом фактичних обставин ОСОБА\_6, реалізуючи умисел на заволодіння майном потерпілого, у процесі сутички з ним перейшов від менш тяжкого насильства до більш тяжкого і в підсумку завдав тілесних ушкоджень, які спричинили короткочасний розлад здоров'я та утворюють ознаку розбою. За таких обставин вчинене підлягає кваліфікації лише за ч. 1 ст. 187 КК за ознакою більш тяжкого насильства. Окрема кваліфікація початкових дій засудженого за ч. 2 ст. 186 цього Кодексу є зайвою і не ґрунтується на правильному застосуванні закону про кримінальну відповідальність.

У справі було висловлено окрему думку.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 19 червня 2018 року у справі № 686/8655/15-к (провадження № 51-2877км18) і текстом окремої думки можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75133433>

\*\*\*

Апеляційним судом не було враховано, що насильницькі дії винної особи не тільки призвели до легких тілесних ушкоджень, що не спричинили короткочасного розладу здоров'я, але також були небезпечними для життя чи здоров'я в момент їх вчинення

Судом встановлено, що ОСОБА\_4, ОСОБА\_3 та не встановлена органом досудового розслідування особа, матеріали стосовно якої виділено в окреме провадження, за попередньою змовою вчинили напад на потерпілого ОСОБА\_2. Діючи узгоджено та обопільно, відповідно до розподілених ролей наблизились до потерпілого зі спини та несподівано для останнього не встановлена органом досудового розслідування особа завдала удару ОСОБА\_2 по голові, від чого він втратив свідомість і впав додолу. Пролежавши так деякий час, прийшовши до свідомості, потерпілий ОСОБА\_2 спробував піднятися, в цей час, ОСОБА\_3 та ОСОБА\_4 спільно з не встановленою органом досудового розслідування особою, почали завдавати йому удари ногами та кулаками по голові, обличчю, тулубу і з метою подолання опору потерпілого до супротиву збили його з ніг на землю та продовжували завдавати удари, не даючи змоги піднятися із землі, чим спричинили ОСОБА\_2 тілесні ушкодження, які відносяться до легких тілесних ушкоджень, що не спричинили короткочасного розладу здоров'я. При цьому ОСОБА\_3, ОСОБА\_4 спільно з не встановленою органом досудового розслідування особою шукали по кишенях потерпілого ОСОБА\_2 з метою виявлення і викрадення цінні речі, які би могли там лежати, під час чого зняли з потерпілого ОСОБА\_2 куртку, та з місця вчинення злочину зникли.



Дії за вказаним епізодом судом першої інстанції кваліфіковано за ч. 2 ст. 187 КК, апеляційним судом перекваліфіковано на ч. 2 ст. 186 КК. Однак ухвалене апеляційним судом рішення є недостатньо обґрунтованим, у зв'язку з чим є небезпідставними сумніви щодо його законності.

За загальним визначенням розбій як злочин проти власності, це напад із метою заволодіння чужим майном, поєднаний із насильством, небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, або з погрозою застосування такого насильства. Розбій належить до усічених складів злочину, вважається завершеним з моменту вчинення самого нападу. У разі вчинення розбою посягання відбувається на основний безпосередній об'єкт – право власності, на який насамперед спрямований цей злочин, та на додатковий безпосередній об'єкт, у зв'язку із посяганням на право власності, – життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу. Наявність додаткового безпосереднього об'єкта дає підстави для розмежування складів злочину, як у цьому випадку – розбою та грабежу. Однією з ознак, що характеризують розбій, є саме насильство, метою якого є намір одразу подолати опір потерпілого й упередити його протидію нападу. Агресивність, раптовість, небезпечність й спрямованість таких дій на подолання опору щодо особи, яка зазнала нападу, є відмінною ознакою розбою від грабежу. При розмежуванні грабежу та розбою визначальним є не тільки наслідки, що настали в результаті застосування насильства до потерпілого, але й сам спосіб дії винних осіб, що й було враховано судом першої інстанції при кваліфікації дій засуджених.

Потерпілому ОСОБА\_2 внаслідок вчиненого нападу заподіяно легкі тілесні ушкодження, які не потягли короточасного розладу здоров'я. Втім, суд першої інстанції дійшов правильного висновку, кваліфікувавши дії засуджених осіб за цим епізодом саме як розбій, з огляду на встановлені фактичні обставини провадження про втрату свідомості потерпілим ОСОБА\_2 одразу після вчиненого нападу на нього, що свідчить на користь того, що застосоване до нього насильство було небезпечним для його життя чи здоров'я.

Детальніше з текстом ухвали Верховного Суду від 28 березня 2019 року у справі № 753/2814/15-к (провадження № 51-7629км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81013313>

### 3.4. Розмежування грабежу (ст. 187 КК) та шахрайства (ст. 190 КК)

Добровільна передача потерпілим грошових коштів є ознакою саме об'єктивної сторони шахрайства (ст. 190 КК), а не відкритого викрадення майна (ст. 186 КК)

Як встановлено судом, ОСОБА\_2, діючи за попередньою змовою з ОСОБА\_3, домовився з менеджером ТОВ «Інформація» ОСОБА\_4 про зустріч з метою обговорення купівлі-продажу наявної у нього сільськогосподарської культури – сої, достовірно знаючи, що не буде виконувати подальших зобов'язань, оскільки не є власником вказаної продукції. Під час вказаної зустрічі ОСОБА\_3 шляхом обману своїми діями та поведінкою переконав ОСОБА\_4 у наявності і належності йому достатньої для продажу кількості сої, надавши для огляду та аналізу сою, яка зберігалась у складському

приміщенні ПП «Інформація 2» і йому не належала, схилив ОСОБА\_4 до укладання угоди щодо придбання ТОВ «Інформація» сільськогосподарської культури.

ОСОБА\_4 добровільно передав ОСОБА\_3 як оплату за начебто придбану його підприємством сою грошові кошти. Отримавши від ОСОБА\_7 грошові кошти, ОСОБА\_3 сів до салону автомобіля та разом з ОСОБА\_2 намагався втекти з місця вчинення злочину. Потерпілий, викривши ОСОБА\_3, намагався зупинити автомобіль, перегородивши йому виїзд з території сільськогосподарської бази та вимагаючи повернення грошових коштів, але вказані особи на законні вимоги потерпілого не реагували та з використанням фізичного насильства, яке не є небезпечним для життя і здоров'я потерпілого ОСОБА\_4, що виразилося у його відштовхуванні кузовом автомобіля зі шляху руху, покинули територію бази та надалі позбавилися його переслідування, пересівши до салону іншого не встановленого досудовим розслідуванням автомобіля.

Виходячи з положень ст. 186 КК, грабіж це відкрите викрадення чужого майна. При цьому викрадення вважається відкритим, якщо воно вчинюється у присутності власника майна або особи, у віданні чи під охороною якої перебуває майно, і винний усвідомлює, що ці особи розуміють сутність його злочинних дій. Грабіж вважається закінченим злочином з моменту заволодіння майном і таким моментом визнається поява у злочинця реальної початкової можливості розпоряджатися вилученим майном.

Поряд з наведеним, відповідно до положень ст. 190 КК шахрайство це заволодіння майном або набуття права на нього шляхом обману потерпілого чи зловживання його довірою. Отже, предметом шахрайства є як чуже майно, так й право на нього. З об'єктивної сторони шахрайство полягає в протиправному заволодінні чужим майном, в набутті права на нього шляхом обману потерпілого чи зловживання його довірою. При цьому обман (повідомлення потерпілому неправдивих відомостей або приховування певних обставин) при шахрайстві застосовуються винною особою з метою викликати у потерпілого впевненість у вигідності або обов'язковості передачі йому майна чи права на нього.

Особливістю шахрайства є те, що винний заволодіває чужим майном шляхом спонукання самого потерпілого до передачі йому майна чи уступки права на майно. Тобто при шахрайстві потерпілий, будучи введеним в оману, сам добровільно передає винному майно чи право на нього. При цьому, на відміну від відкритого викрадення майна (грабежу), закінченим шахрайство вважається з моменту фактичного одержання винним майна чи права на нього.

Як вбачається з формулювання обвинувачення, визнаного судом доведеним, ознаки вчиненого ОСОБА\_2 злочину, які суд зазначив у вирокі і які полягають у протиправному заволодінні чужим майном шляхом обману потерпілого, а також у добровільній передачі потерпілим грошових коштів, є ознаками саме об'єктивної сторони шахрайства (ст. 190 КК), а не відкритого викрадення майна (грабежу). Виходячи із зазначеного, подальші дії, вчинені засудженими вже після закінчення шахрайства, не впливають на кваліфікацію цього суспільно небезпечного діяння.

У справі було висловлено окрему думку.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 5 квітня 2018 року у справі № 658/1658/16-к (провадження № 51-735км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73304838>, а з текстом окремої думки за посиланням: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73369257>

Аналогічну правову позицію Верховний Суд висловив у постанові від 29 травня 2019 року у справі № 664/2146/16-к (провадження № 51-8557км18), детальніше з текстом якої можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82188427>

### 3.5. Розмежування грабежу (ст. 186 КК) та вимагання (ст. 189 КК)

За наявності умислу, спрямованого на примусове повернення третій особі боргу, дії особи не охоплюються складом злочину, передбаченим ст. 187 КК, а підлягають кваліфікації за ст. 355 КК як примушування до виконання цивільно-правових зобов'язань, а за наявності ознак вимагання – за ст. 189 КК

Як встановлено судом, ОСОБА\_1 увійшов на територію домогосподарства, в якому проживає ОСОБА\_2, після чого проник у приміщення будинку, вимагаючи повернути борг третій особі, та в присутності потерпілого відкрито заволодів належним ОСОБА\_2 мобільним телефоном, обіцяючи його повернути після сплати потерпілим боргу.

Органом досудового розслідування ОСОБА\_1 обвинувачувався у відкритому викраденні чужого майна, вчиненому повторно, поєднаному з проникненням у житло.

Апеляційний суд визнав обґрунтованими доводи ОСОБА\_1 про відсутність у його діях корисливого мотиву, оскільки умисел ОСОБА\_1 був спрямований на примусове повернення третій особі боргу, а майном потерпілого він заволодів як заперукою повернення цього боргу, маючи намір це майно потім повернути. Також суд апеляційної інстанції змінив кваліфікацію дій ОСОБА\_1 з ч.3 ст.186 на ч.1 ст.355 КК, кваліфікувавши їх як примушування до виконання цивільно-правових зобов'язань. Крім того, дії ОСОБА\_1 апеляційний суд кваліфікував також і за ч. 1 ст. 162 КК як незаконне проникнення до житла потерпілого.

Проте поза увагою апеляційного суду залишилась та обставина, що вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 355 КК, має місце, коли особу, яка взяла на себе цивільно-правові зобов'язання, примушують виконати їх чи відмовитись від виконання. Якщо потерпілий не має ніяких цивільно-правових зобов'язань, а його примушують, зокрема, передати майно чи права на нього або вчинити будь-які дії майнового характеру з погрозою насильства над потерпілим чи його близькими родичами, має місце злочин, відповідальність за вчинення якого передбачена ст. 189 КК (вимагання).

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 28 березня 2019 року у справі № 716/2142/17 (провадження № 51-8136км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80918934>

### 3.6. Розмежування розбою (ст. 187 КК) та вимагання (ст. 189 КК)

Під час розбою насильство або погроза його застосування спрямовані на заволодіння майном у момент їх застосування, а під час вимагання такі дії спрямовані на одержання майна в майбутньому

Як встановлено судом, ОСОБА\_2 зайшов на територію подвір'я, де, побачивши біля будинку потерпілого ОСОБА\_3, приклавши лезо ножа до шиї потерпілого, став вимагати у нього грошові кошти. Після того, як потерпілий повідомив, що при собі у нього лише 20 грн, ОСОБА\_2, тримаючи біля шиї ОСОБА\_3 ножа, завів останнього до житлового будинку, де продовжив вимагати гроші.

Відмежовуючи вимагання від розбою, слід виходити з того, що під час розбою насильство або погроза його застосування спрямовані на заволодіння майном у момент їх застосування, а під час вимагання такі дії спрямовані на одержання майна в майбутньому.

Як встановив суд у вирoku, дії ОСОБА\_2 у виді погрози застосування насильства, небезпечного для життя та здоров'я ОСОБА\_3, що виразилось у прикладенні ножа до шиї потерпілого, були спрямовані саме на негайне отримання грошових коштів від потерпілого, а не на передачу їх у майбутньому.

Таким чином, дослідивши зібрані у кримінальному провадженні докази, надавши кожному з них оцінку з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупності зібраних доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку, суд дійшов обґрунтованого висновку про доведеність винуватості ОСОБА\_2 у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 187 КК.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 19 березня 2019 року у справі № 168/93/17 (провадження № 51-7752км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80633819>

### 3.7. Розмежування шахрайства (ст. 190 КК) та крадіжки (ст. 185 КК)

Якщо обман або зловживання довірою були лише способом отримання доступу до майна, а вилучення майна відбувалося таємно, то такі дії слід кваліфікувати як крадіжку

Як установив суд, на зупинці громадського транспорту ОСОБА\_1, перебуваючи у салоні автобусу, викрав сумку з речами та продуктами харчування, що належали ОСОБА\_2, чим завдав потерпілій матеріальної шкоди на загальну суму 4157 грн.

На думку прокурора, відповідно до встановлених фактичних обставин кримінального провадження вчинене засудженим діяння необхідно перекваліфікувати з ч. 2 ст. 185 на ч. 2 ст. 190 КК, адже ОСОБА\_1 заволодів майном потерпілої шляхом обману водія автобуса, що залишилося без належної правової оцінки судів нижчих інстанцій.

Колегія суддів не вбачає правових підстав для перекваліфікації дій засудженого на ч. 2 ст. 190 КК.

Відповідно до ст. 190 КК шахрайство це заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою. Обман (повідомлення потерпілому неправдивих відомостей або приховування певних обставин) чи зловживання довірою (недобросовісне використання довіри потерпілого) при шахрайстві застосовуються винною особою з метою викликати у потерпілого впевненість у вигідності чи обов'язковості передачі їй майна або права на нього. При цьому обов'язковою ознакою шахрайства є добровільна передача потерпілим майна чи права на нього.

Якщо ж обман або зловживання довірою були лише способом отримання доступу до майна, тобто вилучення майна відбувалося таємно, то склад шахрайства відсутній, і такі дії слід кваліфікувати як крадіжку.

За матеріалами провадження ОСОБА\_1 у ході судового слідства зазначав, що чув, як потерпіла домовлялася з водієм автобуса передати сумку іншій особі, й допоміг ОСОБА\_2 занести сумку до салону автобуса. Згідно з показаннями засудженого він також їхав цим автобусом, а тому з метою крадіжки, назвавшись сином потерпілої, забрав сумку з автобуса.

Як установив місцевий суд, потерпіла добровільно не передавала своєї сумки ОСОБА\_1, що є обов'язковою ознакою шахрайства. Фактично ОСОБА\_1 використав обставини, що об'єктивно склалися на момент крадіжки, тож обман водія у конкретному випадку був лише способом доступу до чужого майна, вилучаючи яке у присутності сторонніх осіб, ОСОБА\_1 розраховував на те, що його дії не будуть сприйматися цими особами як протиправні. Оскільки обман за таких обставин не є способом неправомірного вилучення чужого майна, то вчинене ОСОБА\_1 суспільно небезпечне діяння не може утворювати шахрайства. Тому дії останнього суд правильно кваліфікував за ч. 2 ст. 185 КК.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 2 квітня 2019 року у справі № 655/289/17 (провадження № 51-6728км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80918735>

### 3.8. Розмежування привласнення, розтрати майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем (ст. 191 КК) та зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 КК)

Якщо зловживання службовим становищем призводить до набуття іншої вигоди, ніж та, що зазначена у ст. 191 КК, то ці дії охоплюються диспозицією ст. 364 КК

Як встановлено судом, ОСОБА\_2, будучи міським головою, тобто посадовою особою органу місцевого самоврядування, уклав з ТОВ «Інформація» в особі начальника дільниці ОСОБА\_3 контракт та договір, відповідно до яких ТОВ «Інформація» зобов'язувалось виготовити проект будівництва станції очистки дощових і талих стічних вод та проект будівництва каналізаційних мереж і локальної очисної споруди для



житлового мікрорайону міста, а також далі підписав акти передачі-приймання виготовлених проектів, у які були внесені відомості щодо готовності проектної документації та про відповідність цих проектів нормам ДБН А.2.2-3-2004, що не відповідало дійсності. На підставі підписаних актів міська рада в повному обсязі перерахувала кошти на рахунок ТОВ «Інформація», проте згідно з висновками судової будівельно-технічної експертизи мало місце завищення вартості виготовлення проектів.

ОСОБА\_3 обвинувачено у привласненні чужого майна в особливо великих розмірах шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем та вчиненні службового підроблення за попередньою змовою групою осіб, що спричинило тяжкі наслідки (ч. 5 ст. 191, ч. 2 ст. 28 ч. 2 ст. 366 КК).

Місцевий суд, з висновками якого погодився апеляційний суд, перекваліфікував дії ОСОБА\_3 з ч. 2 ст. 28, ч. 2 ст. 366 на ч. 1 ст. 366 КК, оскільки відсутня істотна шкода від дій підсудного, та перекваліфікував його дії з ч. 5 ст. 191 КК, оскільки наслідки, які фактично настали від його дій, повністю охоплюються диспозицією ст. 364 КК.

Заволодіння чужим майном шляхом зловживання службової особи своїм службовим становищем слід відмежовувати від зловживання владою або службовим становищем, яке вчинюється з корисливих мотивів і утворює склад злочину, передбаченого ст. 364 КК. Зловживання службовою особою своїм службовим становищем при вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 191 цього Кодексу, виступає способом заволодіння чужого майна і таким чином утворює спеціальний склад службового зловживання. При корисливому зловживанні владою або службовим становищем, відповідальність за яке передбачена ст. 364 КК, службова особа не заволодіває чужим майном, а, діючи всупереч інтересам служби і протиправно отримуючи вигоду з свого службового становища, заподіює власникові майна майнову шкоду. Отже, відмінність полягає в тому, що службова особа при скоєнні злочину, передбаченого ст. 364 КК, зловживаючи своїм службовим становищем, заподіює майнову шкоду власнику за відсутності хоча б однієї ознаки розкрадання чужого майна. На відміну від злочину, передбаченого ч. 2 ст. 191 КК, зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 КК) може супроводжуватись оплатним вилученням чужого майна, за якого відбувається заміна майна на рівноцінний еквівалент, – інше майно, гроші, використання чужого майна для особистих потреб без мети заволодіння ним, у тому числі завищення вартості виконаних робіт.

З системного аналізу норм закону встановлено, що у разі, коли зловживання службовою особою своїм службовим становищем виступає способом розкрадання чужого майна, при якому винний незаконно вилучає та безоплатно обертає майно на свою користь чи користь третіх осіб, то такі дії утворюють спеціальний склад зловживання службовим становищем і мають кваліфікуватися за ст. 191 КК. У той же час, якщо зловживання службовим становищем не супроводжується розкраданням чужого майна в будь-якій формі, не пов'язано з протиправним вилученням та безоплатним оберненням такого майна у свою власність чи власність третіх осіб, а призводить до набуття іншої вигоди, то ці дії охоплюються диспозицією ст. 364 КК.

Детальніше з текстом ухвали Верховного Суду від 23 серпня 2018 року у справі № 0912/1638/12 (провадження № 51-2735км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76207261>

## 4. Питання, пов'язані з призначенням покарання за злочини проти власності та звільненням від його відбування

Призначення покарання двічі за ч. 3 ст. 185 КК за окремими епізодами крадіжок, які не мали самостійної кваліфікації, становить неправильне застосування кримінального закону

Як встановлено судом, ОСОБА\_2 протягом 2016–2017 років вчинив ряд крадіжок (12 епізодів) та придбання наркотичного засобу шляхом його викрадення (ч. 1 ст. 309 КК). Апеляційний суд, змінивши вирок суду першої інстанції, призначив ОСОБА\_2 покарання: за ч. 3 ст. 185 КК (епізод крадіжки в червні 2016 року) – у виді позбавлення волі на строк 3 роки, визначивши остаточно на підставі ч. 4 ст. 70 КК за сукупністю злочинів шляхом часткового складання покарань, призначених за цим вирокком та попереднім вирокком, ОСОБА\_2 покарання у виді позбавлення волі на строк 3 роки 6 місяців; за ч. 3 ст. 185 КК (за епізодами крадіжок у жовтні–грудні 2016 року) – у виді позбавлення волі на строк 4 роки; за ч. 1 ст. 309 КК у виді позбавлення волі на строк 1 рік, на підставі ч. 1 ст. 70 КК за сукупністю злочинів шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим ОСОБА\_2 остаточно визначено покарання у виді позбавлення волі на строк 4 роки. Відповідно до ст. 71 КК за сукупністю вироків приєднано частину невідбутого покарання, визначеного на підставі ч. 4 ст. 70 КК, у виді позбавлення волі на строк 1 рік та остаточно ОСОБА\_2 визначено покарання у виді позбавлення волі на строк 5 років.

Системний аналіз чинного законодавства свідчить про те, що передбачені законом правила призначення покарання за сукупністю злочинів застосовуються у випадках самостійної кваліфікації вчиненого, як за різними статтями, так і за різними частинами однієї статті кримінального закону, якими передбачено відповідальність за окремі склади злочинів і які мають самостійні санкції. За окремими епізодами злочинної діяльності або за окремими пунктами статті (частини статті) КК, які не мають самостійної санкції, покарання не призначається.

Також коли повторність та рецидив злочинів є елементом сукупності вироків, покарання за них призначається за правилами, передбаченими статтями 71, 72 КК.

Змінюючи вирок районного суду, апеляційна інстанція на вказані положення вимог закону уваги не звернула, що призвело до неправильного застосування кримінального закону, оскільки апеляційний суд ОСОБА\_2 двічі призначив покарання за ч. 3 ст. 185 КК за окремими епізодами крадіжок, які не мали самостійної кваліфікації.

Таким чином, апеляційним судом істотно порушено вимоги кримінального процесуального закону та неправильно застосовано кримінальний закон.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 29 листопада 2018 року у справі № 541/715/17 (провадження № 51-7898км18) можна ознайомитися за посиланням <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78297720>

\*\*\*

Непризначення судом додаткового покарання у виді конфіскації майна, передбаченого санкцією норми, закріпленої у ч. 4 ст. 190 КК, є неправильним застосуванням кримінального закону

Як встановлено судом, ОСОБА\_3 під приводом займу попросила у ОСОБА\_4 у борг грошові кошти, які зобов'язалася повернути до обумовленої дати, проте після закінчення вказаного терміну не повернула, таким чином заволодівши ними. Вироком апеляційного суду за цим епізодом за ч. 4 ст. 190 КК ОСОБА\_3 призначено покарання у виді позбавлення волі на строк 6 років.

Санкція ч. 4 ст. 190 КК передбачає покарання у виді позбавлення волі на певний строк із конфіскацією майна.

Проте суд апеляційної інстанції, скасувавши вирок місцевого суду в частині призначеного покарання ОСОБА\_3 та постановивши в цій частині свій вирок, не призначив останній додаткового покарання за ч. 4 ст. 190 КК у виді конфіскації майна, яке є обов'язковим.

Таким чином, суд апеляційної інстанції не застосував відповідної норми кримінального закону, яка підлягає застосуванню, тобто допустив його неправильне застосування, що тягне за собою скасування судового рішення.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 27 листопада 2018 року у справі № 520/12400/13-к (провадження № 51-2943км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78268041>

\*\*\*

Ознака повторності злочину, передбаченого ч. 2 ст. 186 КК, не є такою, що унеможлиблює застосування до особи звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК). Оскільки рецидив злочинів утворює одночасно і їх повторність, передбачену ч. 2 ст. 187 КК, його не можна враховувати при призначенні покарання як обставину, що його обтяжує

Як встановлено судом, ОСОБА\_1, перебуваючи у приміщенні станції метро, відкрито викрав із рук потерпілої мобільний телефон, чим завдав потерпілій майнової шкоди. Утримуючи при собі зазначений мобільний телефон, маючи реальну можливість розпорядитися викраденим мобільним телефоном, ОСОБА\_1 з місця скоєння злочину зник, вибігши з приміщення станції метро до узбіччя вулиці, де був затриманий. Дії ОСОБА\_1 суд кваліфікував за ч. 2 ст. 186 КК як відкрите викрадення чужого майна (грабіж), вчинене повторно, призначивши покарання у виді позбавлення волі на строк 5 років із застосуванням звільнення від відбування покарання з випробуванням на підставі ст. 75 КК.

Апеляційний суд обґрунтовано врахував, що наявна в ОСОБА\_1 судимість за злочин проти власності потягла за собою наслідки у виді кваліфікації його дій за такою кваліфікуючою ознакою, як повторність, а отже, зазначену обставину не могло бути

враховано при призначенні йому покарання як таку, що його обтяжує або вимагає призначення реального покарання у виді позбавлення волі.

Закон України про кримінальну відповідальність у цілому та зокрема не містить будь-яких застережень щодо можливості звільнення від відбування покарання з випробуванням осіб, які мають не зняту та не погашену в установленому законом порядку судимість, а тому з урахуванням наведених вище обставин колегія суддів слушно не погодилась із твердженнями про те, що ОСОБА\_1, засудженого за ч. 2 ст. 186 КК, було необґрунтовано звільнено від відбування покарання з випробуванням.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 19 червня 2018 року у справі № 753/15739/16-к (провадження № 51-1726км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74842720>. Аналогічну правову позицію Верховний Суд висловив у постанові від 27 березня 2019 року у справі № 367/8773/13-к (провадження № 51-9040км18), детальніше з текстом якої можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80889253>

\*\*\*

Суд першої інстанції при призначенні остаточного покарання, пославшись на положення ч. 4 ст. 70 КК, помилково сформулював призначення покарання за правилами ч. 1 ст. 71 КК та не зарахував у строк покарання, остаточного призначеного за сукупністю злочинів, покарання, відбуте частково за попереднім вироком

Вироком районного суду від 21 лютого 2018 року ОСОБА\_2 засуджено до покарання у виді позбавлення волі: за ч. 2 ст. 15 і ч. 2 ст. 185 КК на строк 1 рік; ч. 3 ст. 15 і ч. 2 ст. 185 КК на строк 2 роки; за ч. 2 ст. 185 КК на строк 3 роки. На підставі ст. 70 КК за сукупністю злочинів шляхом поглинання менш суворого покарання більш суворим ОСОБА\_2 визначено остаточне покарання у виді позбавлення волі на строк 3 роки. На підставі ч. 4 ст. 70 КК за сукупністю вироків шляхом часткового приєднання невідбутої частини покарання за вироком районного суду від 5 вересня 2017 року остаточного визначено ОСОБА\_2 покарання у виді позбавлення волі на строк 3 роки 2 місяці. Ухвалою апеляційного суду вирок місцевого суду залишено без зміни.

У касаційній скарзі прокурор, не погоджуючись із судовими рішеннями, просив їх змінити. Свої вимоги він мотивував тим, що суд першої інстанції при призначенні ОСОБА\_2 остаточного покарання, пославшись на положення ч. 4 ст. 70 КК, помилково сформулював призначення покарання за правилами ч. 1 ст. 71 КК та не зарахував у строк покарання, остаточного призначеного за сукупністю злочинів, покарання, відбуте частково за попереднім вироком від 5 вересня 2017 року, а суд апеляційної інстанції не виправив помилки, допущеної судом першої інстанції.

На думку колегії суддів касаційного суду, доводи у касаційній скарзі прокурора про неправильне застосування ч. 4 ст. 70 КК є слушними.

Відповідно до вимог ч. 4 ст. 70 КК за правилами, передбаченими в частинах 1–3 цієї статті, призначається покарання, якщо після постановлення вироку в справі буде встановлено, що засуджений винен ще і в іншому злочині, вчиненому ним до постановлення попереднього вироку.

У цьому випадку в строк покарання, остаточно призначеного за сукупністю злочинів, зараховується покарання, відбуте повністю або частково за попереднім вироком, за правилами, передбаченими в ст. 72 КК.

Так, згідно з матеріалами кримінального провадження, злочини, за які засуджено ОСОБА\_2 за оскаржуванним вироком від 21 лютого 2018 року, вчинені нею до постановлення попереднього вироку від 5 вересня 2017 року щодо неї. Отже, в даному випадку має місце сукупність злочинів, особливість якої полягає у тому, що усі злочини за цим вироком вчинені ОСОБА\_2 до її засудження за попереднім вироком, у зв'язку з чим і покарання за їх сукупністю призначається за кількома вироками.

Призначаючи покарання ОСОБА\_2 за сукупністю злочинів, суд першої інстанції правильно визначив правила призначення покарання ОСОБА\_2 відповідно до ч. 4 ст. 70 КК, проте всупереч вищевказаним вимогам закону в резолютивній частині фактично сформулював призначення покарання за правилами його призначення за сукупністю вироків, на що не звернув належної уваги апеляційний суд.

З огляду на викладене колегія суддів касаційного суду дійшла висновку, що касаційну скаргу прокурора слід задовольнити частково, а постановлені у кримінальному провадженні судові рішення щодо ОСОБА\_2 – змінити.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 16 квітня 2019 року у справі № 521/1835/16-к (провадження № 51-9761км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81329393>

### 5. Істотні порушення кримінального процесуального закону, що зумовили скасування судових рішень у справах про злочини проти власності

Невстановлення у вирокі суду часу вчинення кримінального правопорушення не свідчить про неконкретність формулювання обвинувачення як істотне порушення норм кримінального процесуального права

Як встановлено судом, ОСОБА\_1 таємно викрав побутову техніку та інше майно з орендованої квартири ОСОБА\_2 на суму 18400 грн у травні 2014 року. Більш точного часу в ході досудового розслідування не встановлено.

Доводи засудженого про порушення права на захист через неконкретність обвинувачення, а саме невстановлення конкретного часу і дати вчинення кримінального правопорушення, є безпідставними. Час вчинення злочину це певний часовий період, протягом якого вчинялося кримінальне правопорушення. Ця ознака впливає на кваліфікацію лише в тих випадках, коли вона передбачена в диспозиції відповідної статті Особливої частини КК. Час вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 185 КК, не впливає на кваліфікацію дій винуватого. З матеріалів справи вбачається, що після оголошення в судовому засіданні прокурором обвинувального акта ОСОБА\_1 підтвердив зрозумілість пред'явленого обвинувачення.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 30 січня 2018 року у справі № 263/10079/16-к (провадження № 51-436км17) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72009730>



\*\*\*

Незазначення у вирокі у разі визнання особи винуватою у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 191 КК, форми умислу, мотивів злочину та ознак, за якими обвинуваченого віднесено до службових осіб, має наслідком його невідповідність вимогам кримінального процесуального закону

Згідно з п. 2 ч. 3 ст. 374 Кримінального процесуального кодексу України мотивувальна частина обвинувального вироку, крім іншого, повинна містити формулювання обвинувачення, визнаного судом доведеним, із зазначенням місця, часу, способу вчинення та наслідків кримінального правопорушення, форми вини і мотивів кримінального правопорушення, докази на підтвердження встановлених судом обставин, а також мотиви неврахування окремих доказів.

Судом встановлено, що ОСОБА\_2, будучи директором ТОВ «Інформація\_1», яке не було правонаступником ВАТ «Інформація\_2», що підтверджено статутом підприємства, отримав з державного бюджету кошти субвенції із заборгованості перед ВАТ «Інформація\_2», відповідно до договору про надання послуг та фінансування перевезення пасажирів пільгових категорій громадським автомобільним транспортом, які надалі привласнив та розтратив на потреби господарської діяльності товариства, чим спричинив збитки Управлінню праці та соціального захисту населення.

З об'єктивної сторони злочин, передбачений ст. 191 КК, має три форми вчинення: привласнення, розтрата або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем.

ОСОБА\_2 визнано винним у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 191 КК, у привласненні та розтраті чужого майна шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем. Специфіка цієї форми полягає у тому, що майно, яким винний заволодіває, не ввірене йому, не перебуває у його безпосередньому віданні, але внаслідок службового становища суб'єкт злочину має право оперативного управління цим майном. Суб'єктивна сторона злочину характеризується прямим умислом, корисливим мотивом та метою.

За змістом ч. 2 ст. 191 КК, у ній встановлена відповідальність тільки за умисне привласнення, розтрату або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем, за наявності в діяннях особи тільки прямого умислу, корисливих мотивів та відповідної мети.

Обов'язковими суб'єктивними ознаками розтрата майна шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем є корисливий мотив – спонукання до незаконного збагачення за рахунок чужого майна, та корислива мета – збагатитися самому або незаконно збагатити інших осіб, в долі яких зацікавлений винний.

Разом із тим із наведених доказів не вбачається, яким саме чином ОСОБА\_2, зловживаючи своїм службовим становищем, привласнив та розтратив грошові кошти. Також судом не зазначено форми умислу, мотивів злочину, а також за якими ознаками обвинуваченого віднесено до службових осіб відповідно до займаної ним посади і його службових обов'язків.

З огляду на викладене судові рішення підлягають скасуванню з призначенням нового розгляду в суді першої інстанції.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 28 лютого 2019 року у справі № 456/1181/15-к (провадження № 51-7858км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80181431>

\*\*\*

Під час перекваліфікації дій винних осіб з ч. 4 ст. 187 на ч. 3 ст. 186 КК апеляційний суд не мотивував у своєму рішенні, чому він відхилив один доказ і взяв до уваги інший, не дослідив належним чином певних доказів та не повною мірою врахував фактичні обставини вчиненого злочину

Так, кваліфікуючи дії ОСОБА\_2, ОСОБА\_3, ОСОБА\_4 та ОСОБА\_1 за ч. 3 ст. 186 КК, апеляційний суд своє рішення мотивував тим, що ними не завдано потерпілому тілесних ушкоджень, які є небезпечними для життя на момент їх заподіяння, а у плани обвинувачених входило саме викрадення майна, а не насильницький напад, тілесні ушкодження завдала тільки особа, яка перебуває у розшуку.

При цьому апеляційний суд в обґрунтування своїх висновків про відсутність насильства з боку засуджених щодо ОСОБА\_6 послався на висновок комісійної судово-медичної експертизи, згідно з яким виявлені у ОСОБА\_6 тілесні ушкодження у вигляді садна на лівій тім'яній ділянці голови не спричинили короткочасного розладу здоров'я.

Проте, надаючи оцінку вказаному доказу, поза увагою суду залишився наявний у матеріалах провадження висновок експерта, який було покладено судом першої інстанції в основу обвинувального вироку. Згідно з ним на тілі ОСОБА\_6 експерт виявив тілесні ушкодження, які належать до категорії легких тілесних ушкоджень, що спричинили короткочасний розлад здоров'я. Апеляційний суд, не дослідивши безпосередньо вказаного доказу, не мотивувавши свого рішення, чому він відхиляє один доказ і бере до уваги інший, взяв до уваги лише висновок комісійної судово-медичної експертизи.

Також апеляційний суд послався на показання свідка ОСОБА\_6, надані ним у суді першої інстанції, та зазначив, що свідок після планового відключення електроенергії вирішив обійти територію, біля одного зі складів почув шарудіння, посвітив ліхтариком, звідки вибігло троє чоловік, один з яких вдарив його палицею по голові, після чого, щоб він нічого не бачив, йому на очі натягли шапку, зв'язали руки пластиковими хомутами, відвели у дальній кут складу і забрали мобільний телефон. Між тим, із показань цього свідка, досліджених у суді першої інстанції, вбачається, що він стверджував, що один із чоловіків вдарив його палицею в голову та з голови потекла кров. Зазначеного суд апеляційної інстанції взагалі не вказав у своєму рішенні.

Крім того, поза увагою апеляційного суду при перекваліфікації дій засуджених залишилося і те, що, як видно з матеріалів провадження, напад на охоронювану територію підприємства обвинуваченими ретельно планувався, їм було достеменно відомо про присутність охоронця, саме для нейтралізації якого обвинувачені за попередньою змовою заздалегідь підготували та взяли з собою предмет для

заподіяння тілесних ушкоджень, хомути для зв'язування, маски, а також підшукали транспортний засіб, знайшли гроші на пальне, придбали сім-карту мобільного оператора для підтримання зв'язку, заздалегідь розподілили між собою ролі у вчиненні злочину. Все вказане свідчить про те, що злочин вчинявся узгоджено, зі спільним умислом.

Крім цього, після того, як особою, що на даний час перебуває у розшуку, завдано удар палицею у голову ОСОБА\_6, інші учасники злочину не відмовились від подальшого вчинення злочину, а навпаки, допомогли подолати супротив охоронця, зв'язали його, відвели у дальній кут сховища, де залишили, замкнувши сховище ззовні, тим часом довівши злочин до кінця та заволодівши майном.

Без оцінки апеляційного суду залишилися обставини вчиненого злочину, характер завданого удару потерпілому, його сила, направленість у життєво важливі органи – голову, наслідки такого удару, у тому числі з урахуванням показань потерпілого та висновку експерта.

Крім того, суд першої інстанції при кваліфікації дій засуджених за ч. 4 ст. 187 КК дійшов висновку про створення діями обвинувачених небезпеки для життя чи здоров'я особи з урахуванням похилого віку охоронця ОСОБА\_6, а також залишення його зв'язаним у зачиненому ззовні неопалюваному приміщенні узимку. Вказані обставини суд апеляційної інстанції під час перекваліфікації дій засуджених на ч. 3 ст. 186 КК також залишив поза увагою.

Детальніше з текстом постанови Верховного Суду від 20 червня 2019 року у справі № 394/674/15-к (провадження № 51-8803км18) можна ознайомитися за посиланням: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82636275>

Огляд судової практики Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду у провадженнях про злочини проти власності. Рішення, внесені до ЄДРСР за період з 01.01.2018 по 01.08.2109. Київ, 2019. 50 с.

<sup>1</sup> **Застереження:** видання містить короткий огляд судових рішень Касаційного кримінального суду. У кожному з них викладено лише основний висновок щодо правового питання, яке виникло у справі. Для правильного розуміння висловленої в судовому рішенні правової позиції необхідно ознайомитися з його повним текстом, розміщеним у Єдиному державному реєстрі судових рішень.

Стежте за нами онлайн

 [fb.com/supremecourt.ua](https://fb.com/supremecourt.ua)

 [t.me/supremecourtua](https://t.me/supremecourtua)