



Верховний
Суд



FBA



ВСЕУКРАЇНСЬКА
АСОЦІАЦІЯ
ЖІНОК-СУДІВ

ПРАВОВІ ПОЗИЦІЇ КАСАЦІЙНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ В СКЛАДІ ВЕРХОВНОГО СУДУ

в кримінальних
провадженнях стосовно
ветеранів, учасників
АТО/ООС

Огляд актуальних правових позицій Касаційного кримінального суду в складі Верховного Суду в кримінальних провадженнях стосовно ветеранів, учасників АТО/ООС / Надія Стефанів, Наталія Захарук. – К., 2021. – 80 с.

Дослідження проведене в межах проєкту «Місцеве самоврядування та верховенство права в Україні», який реалізується Академією Фольке Бернадотта (АФБ) протягом 2014–2022 років за фінансової підтримки Швеції. Дослідження здійснювалося членкинями ГО «Всеукраїнська асоціація жінок-суддів» (ВАЖС) з метою підвищення професійної кваліфікації суддів та розраховане для суддів місцевих та загальних судів, які розглядають кримінальні провадження стосовно ветеранів АТО/ООС.

В межах підготовки документа здійснено ґрунтовний аналіз рішень Касаційного кримінального суду в складі Верховного Суду, які розміщені в Єдиному державному реєстрі судових рішень, за наслідком якого виділена та детально описана їх класифікація; окремо розглянуто питання особливостей застосування амністії в контексті досліджуваної тематики.

Над дослідженням та звітом працювали:

Надія Стефанів, ВАЖС
Наталія Захарук, ВАЖС

Дизайн видання: Дмитро Мокрий-Вороновський

Думки, висновки чи рекомендації належать авторам та упорядникам цього видання і не обов'язково відображають думки уряду Швеції. Відповідальність за вміст публікації несуть виключно автори та упорядники видання.



© Стефанів Н., Захарук Н., 2021
© ГО «Всеукраїнська асоціація жінок-суддів», 2021
© Академія Фольке Бернадотта, 2021

ЗМІСТ

Перелік умовних скорочень	4
Нормативно-правова база	5
Алфавітний покажчик	7
Вступ	8

Розділ 1. Класифікація кримінальних проваджень стосовно ветеранів, учасників АТО/ООС, розглянутих Касаційним кримінальним судом у складі Верховного Суду

9

1.1. Кримінальні провадження, в яких судові рішення залишені без змін	10
1.2. Кримінальні провадження, в яких судові рішення було змінено	18
1.3. Кримінальні провадження, в яких судові рішення було скасовано та призначено новий апеляційний розгляд	21
1.4. Кримінальні провадження, в яких судові рішення було скасовано, а провадження закриті в зв'язку з виправданням	23

Розділ 2. Правові позиції Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду про призначення покарання обвинуваченим ветеранам, учасникам АТО/ООС

29

2.1. Щодо кримінальних правопорушень проти життя та здоров'я особи, проти волі, честі та гідності особи	29
2.2. Щодо кримінальних правопорушень проти власності	57
2.3. Щодо кримінальних правопорушень проти безпеки руху та експлуатації транспорту	60
2.4. Щодо кримінальних правопорушень у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів	67
2.5. Щодо кримінальних правопорушень проти громадського порядку	71
2.6. Незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами	74

Розділ 3. Правові позиції Касаційного кримінального суду у складі Верховного суду щодо застосування амністії

78

Перелік умовних позначень

АТО – антитерористична операція

ГУНП – Головне управління Національної поліції

ЗСУ – Збройні сили України

ЄРДР – Єдиний реєстр судових рішень

ЄСПЛ – Європейський суд з прав людини

ІВФ – інші утворені відповідно до законів України військові формуваннями та правоохоронні органи

КК – Кримінальний кодекс України

КПК – Кримінальний процесуальний кодекс України

НДЕКЦ – науково-дослідний експертно-криміналістичний центр

НСРД – негласні слідчі (розшукові) дії

МВС – Міністерство внутрішніх справ

ООС – операція об'єднаних сил

УМВС – Управління Міністерства внутрішніх справ

Нормативно-правова база

- Закон України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» від 22.10.1993, № 3551-XII, в редакції від 01.08.2021.
- Закон України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців і членів їх сімей» від 20712.1991, № 2011-XII, в редакції від 01.08.2021.
- Закон України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» від 09.04.1992, № 2262-XII, в редакції від 23.04.2021.
- Постанова Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 року № 413 «Про затвердження Порядку надання та позбавлення статусу учасника бойових дій осіб, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України і брали безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення чи у здійсненні заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації в Донецькій та Луганській областях, забезпеченні їх здійснення».
- Постанова Кабінету Міністрів України від 08 вересня 2015 року № 685 «Про затвердження Порядку надання статусу особи з інвалідністю внаслідок війни особам, які отримали інвалідність внаслідок поранення, контузії, каліцтва або захворювання, одержаних під час безпосередньої участі в антитерористичній операції, здійсненні заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації в Донецькій та Луганській областях, забезпеченні їх проведення».

Правовий статус ветеранів АТО/ООС врегульовано Законом України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» від 22.10.1993 року з подальшими змінами та доповненнями.

Положеннями Закону України № 1547-VII «Про внесення зміни до статті 6 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» було визнано учасниками бойових дій військовослужбовців (резервістів, військовозобов'язаних) і працівників Збройних сил України, Національної гвардії України, Служби безпеки України, Служби зовнішньої розвідки України, Державної прикордонної служби України, осіб рядового, начальницького складу Міністерства внутрішніх справ (МВС) України, військовослужбовців МВС України, Управління державної охорони України, державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, які захищали незалежність, суверенітет і територіальну цілісність України, брали участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, а також працівників підприємств, установ, організацій, які залучалися до участі в антитерористичній операції, в порядку, встановленому законодавством.

Крім того, вказаним законом запропоновано делегувати Кабінету Міністрів України повноваження щодо визначення порядку надання статусу учасника бойових дій зазначеним особам.

Важливо, що до прийняття таких змін військовослужбовці Управління державної охорони України, цивільні фахівці Міністерства оборони, Державної прикордонної служби не мали права на отримання статусу учасників бойових дій.

Порядок надання статусу учасника бойових дій особам, зазначеним в абзаці 1 статті, що розглядається, а також категорії таких осіб та терміни їх участі (забезпечення проведення) в антитерористичній операції, у заходах із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях та райони антитерористичної операції визначаються Кабінетом Міністрів України. Райони здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації визначаються відповідно до Закону України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях».

Вказані вище законодавчі приписи необхідно враховувати суддям під час розгляду кримінальних проваджень для перевірки дотримання підстав і порядку набуття учасниками судового провадження правового статусу учасника чи ветерана АТО/ООС.

Варто зауважити, що чинним кримінальним законодавством України не передбачено такого спеціального суб'єкта кримінальної відповідальності як ветеран/учасник АТО/ООС.

Разом з цим, наявність такого правового статусу в особи, яка є обвинуваченим, надає право суду врахувати цю обставину як пом'якшуючу відповідальність, при призначенні обвинуваченому покарання.

Алфавітний покажчик

А

аеропорту, 25

В

виправлення засудженого, 19, 45, 56, 69, 76

військова зброя, 24

військовослужбовець, 14, 21, 45, 58

Д

ДТП, 63

Є

є учасником бойових дій, 11, 19, 59, 61, 65, 68, 75

З

зберігання зброї, 44

М

метою виконання бойових (службових) завдань, 13, 57

Н

нагороди, 75

несення служби, 30, 55

НСРД, 33

П

підлягають обов'язковому врахуванню, 19, 69

покарання, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 18, 19, 20, 29, 32, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 55, 56, 57, 58, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 73, 74, 75, 76, 77, 78

порушення права на захист, 34, 39, 40

права керувати транспортними засобами, 19, 20, 49, 60, 61, 64

Р

рецидив, 10, 18

розроблення Замислу, 24

С

справа «Салов проти України», 46, 52

ст. 42 КК, 26

ст. 71 КК., 15, 49

ст. 75 КК, 10, 11, 12, 13, 14, 18, 21, 50, 51, 57, 58, 59, 62, 64, 67, 69, 71, 73, 74, 75, 76, 77

Статуту внутрішньої служби Збройних сил України, 21, 22, 23

стягнення судового збору, 20

У

учасник бойових дій, 16

участь в антитерористичній операції, 5, 19, 78, 79

Щ

щире каяття, 10, 12, 14, 19, 57, 59, 61, 62, 63, 65, 67, 68, 69, 74, 75

ВСТУП

Збір даних для визначення правових позицій Верховного Суду після перегляду у касаційній інстанції кримінальних проваджень, учасниками яких є ветерани АТО/ООС проведено з Єдиного реєстру судових рішень (ЄРДР).

Судові рішення, які були предметом цього дослідження постановлені Касаційним кримінальним судом Верховного Суду та Об'єднаною палатою Касаційного кримінального суду Верховного Суду в період з **01.01.2018 по 20.09.2021**.

Метою дослідження є сприяння забезпеченню правильного застосування слідчими суддями та суддями кримінального та кримінального процесуального законодавства при ухваленні судових рішень з розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування. Адже правильне застосування законодавства є визначальним критерієм дотримання законних прав та інтересів людини і громадянина, а також розгляду кримінальних проваджень щодо обвинувачених, які є ветеранами, учасниками АТО/ООС.

Ефективне забезпечення дотримання законних прав учасників та ветеранів АТО/ООС передбачає необхідність врахування не тільки наявної судової практики та загального законодавства, а й спеціальних нормативно-правових актів, що регулюють вказані правовідносини. З огляду на це, вважаємо за потрібне надати нижче відповідні джерела права.

РОЗДІЛ 1. КЛАСИФІКАЦІЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕНЬ СТОСОВНО ВЕТЕРАНІВ, УЧАСНИКІВ АТО/ ООС, РОЗГЛЯНУТИХ КАСАЦІЙНИМ КРИМІНАЛЬНИМ СУДОМ У СКЛАДІ ВЕРХОВНОГО СУДУ

АНАЛІЗ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕНЬ ЗА СТАТТЯМИ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Результати аналізу кримінальних проваджень дають підстави стверджувати, що особи, які є учасниками/ветеранами АТО/ООС були засуджені за кримінальні правопорушення, передбачені такими розділами Кримінального Кодексу України (КК):

- розділ II (проти життя та здоров'я особи);
- розділ IV (проти статевої свободи та статевої недоторканності особи);
- розділ VI (власності);
- розділ XI (безпеки руху та експлуатації транспорту);
- розділ XIII (у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші кримінальні правопорушення проти здоров'я населення);
- розділ XVII (у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг);
- розділ XIX (проти встановленого порядку несення військової служби (військові кримінальні правопорушення).

Аналіз судової практики дозволяє зробити висновок, що, як правило, суди першої та апеляційної інстанцій при розгляді справ зазначеної категорії правильно застосовують норми матеріального та процесуального права.

За результатами дослідження та аналізу кримінальних проваджень, які переглядав у касаційному провадженні Верховний суд встановлено, що переважна кількість кримінальних проваджень розглянуті місцевими та апеляційними судами правильно, а тому судові рішення залишені Верховним судом без змін.

Приймаючи рішення про залишення без зміни судового рішення суду першої або апеляційної інстанції, Верховний суд у своїх постановках висловлював правові позиції, які були підставами для прийняття такого рішення.

Вважаємо за необхідне навести такі правові позиції Верховного суду щодо кожного окремого випадку для подальшого їх вивчення та застосуванні на практиці суддями при здійсненні правосуддя.

1.1. КРИМІНАЛЬНІ ПРОВАДЖЕННЯ, В ЯКИХ СУДОВІ РІШЕННЯ ЗАЛИШЕНІ БЕЗ ЗМІН

Постанова Верховного Суду від 01.02.2018 у справі № 172/648/15-к



Верховний Суд визнав обґрунтованим висновок апеляційного суду про безпідставність доводів апеляційної скарги прокурора, які аналогічні доводам касаційної скарги, щодо безпідставності застосування до ОСОБИ ст. 75 КК та звернув увагу на те, що на час розгляду справи судами пройшло більше року з дня вчинення кримінального правопорушення, за період якого він одружився та в нього народилася дитина, що характеризує його як законослухняного громадянина з міцними соціальними зв'язками, що на думку суду вказує на можливість виправлення ОСОБИ без ізоляції його від суспільства.

При цьому Верховний Суд зазначив, що місцевий суд правильно урахував ступінь тяжкості вчиненого засудженим кримінального правопорушення, яке є невеликої тяжкості, дані про ОСОБУ, який характеризується позитивно, брав участь у бойових діях в зоні проведення антитерористичної операції. Обставиною, що пом'якшує покарання суд визнав щире каяття, а вчинення злочину у стані алкогольного сп'яніння та рецидив злочину – обставинами, що обтяжують покарання.

Постанова Верховного Суду від 01.03.2018 у справі № 729/1337/15-к



Верховний Суд визнав обґрунтованим висновок апеляційного суду про безпідставність звільнення місцевим судом ОСОБИ від відбування призначеного йому покарання з випробуванням згідно зі ст. 75 КК.

При цьому визнав, що апеляційний суд правильно урахував ступінь тяжкості вчиненого засудженим кримінального правопорушення, яке є тяжким, конкретні обставини вчинення злочину, зокрема те, що ОСОБА, будучи колишнім військовослужбовцем, усвідомлюючи наслідки застосування боєприпасів і вибухових речовин серед мирного населення та їх руйнівну дію, перевіз та розповсюджував їх, свідомо піддаючи ризику безпеку мирного населення.

Встановленні ж судом першої інстанції обставини, що пом'якшують покарання засудженого – щире каяття та активне сприяння в розкритті злочину, інші дані про ОСОБУ, які перелічені останнім у касаційній скаргі та враховані місцевим судом, в своїй сукупності не є такими, що істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину, у зв'язку Верховний Суд визнав, що з чим апеляційний суд обґрунтовано призначив засудженому реальне покарання у виді позбавлення волі, яке з урахуванням вищезазначених обставин, визначив в мінімальній межі санкції ч. 1 ст. 263 КК,

що відповідає вимогам статей 50, 65 КК, принципу індивідуалізації призначеного покарання, є достатнім та необхідним для попередження нових злочинів. Однак зазначив, що за даних обставин не може бути засудженого звільнено від відбування покарання на підставі ст. 75 КК.

Аналогічну позицію висловив Верховний суд у Постанові від 11.12.2018 у справі № 229/4495/15-к



Так, вироком суду ОСОБА була визнана винною у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченому ч. 1 ст.119 та ч. 1 ст. 121 КК і їй призначено покарання у виді реального позбавлення волі у межах санкції вказаних статей. При призначенні покарання судом було враховано, що ОСОБА вчинила кримінальні правопорушення, які відносяться до категорії середньої тяжкості та тяжких злочинів, вину свою не визнала, злочин вчинила у стані алкогольного сп'яніння та будучи військовослужбовцем, із застосуванням закріпленої за ним для виконання службових обов'язків вогнепальної зброї через злочинну необережність позбавив життя одну людину та умисно заподіяв тяжкі тілесні uszkodження іншій.

Верховний Суд визнав обґрунтованими висновки судів про врахування при призначенні покарання також тих обставин, що засуджений не судимий, позитивно характеризується за місцем проходження військової служби, брав участь у бойових діях у зоні проведення антитерористичної операції, має на утриманні неповнолітню дитину, а також із визнанням як пом'якшуючою покарання обставиною наявність державних нагород. Також Верховний Суд визнав правильним призначення за наведених обставин засудженому покарання у виді позбавлення волі у межах санкції статей за якими він обвинувачується, без застосування вимог ст. 69 КК.

Постанова Верховного Суду від 22.03.2018 у справі № 740/1148/17



Верховний Суд визнав обґрунтованими висновки апеляційного суду, який скасував вирок місцевого суду щодо ОСОБИ в частині призначення покарання і виді позбавлення волі із звільненням від відбування покарання на підставі ст. 75 КК та ухвалив свій вирок, призначивши засудженому покарання за ч. 3 ст. 309 КК із застосуванням ст. 69 КК у виді позбавлення волі 3 роки.

Своє рішення суд мотивував тим, що ОСОБА вперше притягується до кримінальної відповідальності, щиро кається у вчиненому, характеризується позитивно, є учасником бойових дій у зоні проведення АТО, має незадовільний стан здоров'я, на утриманні у нього перебуває неповнолітня дитина.

За наведених обставин Верховний Суд визнав необхідним застосувати при призначенні засудженому покарання вимоги ст. 69 КК, призначивши останньому покарання нижче від найнижчої межі, але без застосування положень ст. 75 КК.

Аналогічна правова позиція викладена у:



Постанові Верховного Суду від 20.10.2020 у справі № 740/2922/19



Постанові Верховного Суду від 22.04.2021 у справі № 264/6124/18



Постанові Верховного суду від 14.03.2019 у справі № 138/3343/16-к

Постанова Верховного Суду від 14.06.2018 у справі № 686/8660/14-к



Відповідно до вироку місцевого суду ОСОБИ були визнані винними у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 187 КК та їм призначено покарання у виді позбавлення волі реально.

Апеляційний суд змінив вирок місцевого суду в частині призначеного покарання та звільнив обвинувачених від відбування призначеного їм покарання з випробуванням на підставі ст. 75 КК.

Апеляційний суд врахував ступінь тяжкості вчиненого злочину, який відповідно до ст. 12 КК є тяжким, дані про особи винних, зокрема позитивні характеристики, вчинення злочину вперше, їх вік та сімейний стан.

Пом'якшуючими покарання обставинами суд визнав щире каяття, активне сприяння розкриттю злочину та добровільне відшкодування завдані збитків потерпілому, а обтяжуючою обставиною - вчинення злочину у стані алкогольного сп'яніння.

Крім того апеляційний суд врахував позицію потерпілого, який наполягав на призначенні засудженим покарання не пов'язаного з позбавленням волі, а також те, що засуджені перебувають за контрактом на військовій службі в Збройних силах України з метою виконання бойових (службових) завдань в зоні антитерористичної операції на сході України.

Верховний Суд за наведених обставин погодився з тим, що виправлення засуджених можливе без ізоляції їх від суспільства та вказав, що таке покарання відповідає досягненню мети виправленню та запобігання вчиненню нових злочинів.

Постанова Верховного Суду від 16.08.2018 у справі № 467/452/15-к



Вироком місцевого суду ОСОБИ були визнані винними у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 185 та ч. 3 ст. 186 КК та їм призначено покарання у виді позбавлення волі та звільнив їх від відбування призначеного їм покарання з випробуванням на підставі ст. 75 КК.

Суд врахувавши ступінь тяжкості вчинених кримінальних правопорушень, який відповідно до ст. 12 КК хоч і відносяться до категорії тяжких, однак наслідки, що настали для потерпілого не є суттєвими, завдана шкода відшкодована в повному обсязі, врахована позицію потерпілого, який просив не позбавляти засуджених волі, а також дані про особи винних, зокрема позитивні характеристики, вчинення злочину вперше, їх молодий вік, сімейний стан, критичне ставлення до вчинених ними діянь, їх участь у бойових діях в зоні проведення антитерористичної операції.

Апеляційний суд погодився з позицією місцевого суду і залишив вказаний вирок без змін.

Верховний суд по даній справі погодився із такою позицією і зазначив, що відповідно до практики Європейського суду з прав людини щодо призначення покарання й того, що покарання є формою реалізації кримінальної відповідальності, а також другорядну роль кари як мети покарання, поведінку засуджених після постановлення судових рішень, зокрема той факт, що з моменту вчинення злочинів пройшов тривалий час, засуджені позитивно характеризуються, працюють, до відповідальності не притягувалися, чим фактично досягнута мета покарання.

Аналогічна правова позиція викладена у:



Постанові Верховного Суду від 08.09.2020 у справі № 715/2507/19



Постанові Верховного Суду від 30.06.2021 у справі № 425/2717/16-к



Постанові Верховного Суду від 16.07.2020 у справі № 142/60/17

Постанова Верховного Суду від 06.09.2018 у справі № 323/3767/16-к



Верховний Суд погодився з ухвалою апеляційного суду про зміну вироку місцевого суду в частині призначеного покарання ОСОБІ за ч. 2 ст. 307 КК із застосуванням ст. 69 КК у виді позбавлення волі із конфіскацією майна та звільнення від відбування призначеного покарання ОСОБИ на підставі ст. 75 КК. Апеляційний суд виключив з резолютивної частини вироку вказівку про застосування додаткового покарання у виді конфіскації майна.

Верховний Суд зазначив у своїй постанові, що судами враховано ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, дані про особу за судженого, зокрема те, що він не судимий, критичне ставлення до вчинених діянь, поведінку після вчинення злочинів, визнання вини, щире каяття, перебування на його утриманні малолітньої дитини, те що він військовослужбовець Збройних сил України та проходить службу в зоні проведення антитерористичної операції, виключно позитивно характеризується за місцем проходження служби.

Постанова Верховного Суду від 20.12.2018 у справі № 485/1159/17



Верховний Суд визнав обґрунтованим судове рішення про призначення засудженому, який виконував службові обов'язки у складі Збройних сил у районі проведення антитерористичної операції на території Донецької та Луганської областей, покарання у мінімальних межах санкції ч. 3 ст. 185 КК із застосуванням положень ст. 71 КК.



Аналогічна правова позиція викладена в Постанові Верховного Суду від 19.11.2019 у справі № 396/720/18.

Постанова Верховного Суду від 14.03.2019 у справі № 138/3343/16-к



Позиції Верховного Суду про призначення засудженому максимального покарання та безпідставного залишення без задоволення цивільного позову про стягнення моральної шкоди з Міністерства оборони України.

Вироком місцевого суду ОСОБА визнана винною та засуджена за ч. 1 ст. 115, ч. 2 ст. 289 КК до покарання у виді позбавлення волі з конфіскацією майна. У задоволенні цивільного позову про стягнення моральної шкоди з Міністерства оборони України відмовлено, оскільки засуджений вчинив кримінальне правопорушення під час проходження строкової військової служби на території дислокації військової частини.

Верховний суд визнав правильною позицію судів і зазначив, що при призначенні покарання засудженому, виді позбавлення волі в розмірі, що не є максимальним, передбачений ч.1 ст. 115 КК, на чому наполягала потерпіла, суди належним чином мотивували своє рішення. Зокрема судом ураховано дані про особу засудженого, в тому числі обставини щодо здійснення ним захисту незалежності, суверенітету та територіальної цілісності держави.

Щодо правової позиції про відмову у задоволенні цивільного позову, Верховний Суд погодився з рішеннями судів, оскільки заподіяння потерпілій моральної шкоди відбулося фактично поза межами виконання засудженим своїх службових обов'язків, а тому правові підстави для покладення на Міністерство охорони України відповідальності за наслідками вчинення засудженим злочину відсутні.

Постанова Верховного Суду від 16.09.2021 у справі № 237/3760/18



Верховний Суд погодився із висновками місцевого та апеляційного суду щодо кваліфікації дій засудженого за ч. 1 ст. 115 КК та відсутності підстав перекваліфікації його дій на ст. 119 КК, а також визнав призначене засудженому покарання таким, що відповідає вимогам ст. 65 КК.

Постанова Верховного Суду від 23.10.2019 у справі № 219/9740/16-к



Наведена Постанова містить правову позицію Верховного Суду щодо висновків апеляційного суду про скасування вироку місцевого суду щодо обвинуваченого та закриття кримінального провадження, в зв'язку з відсутністю в його діях складу кримінального правопорушення.

Верховний Суд зазначив, що доводи касаційної скарги про не-правильне застосування судами закону України про кримінальну відповідальність, із посиланням на ст. 337 Кримінального процесуального кодексу України (КПК), у зв'язку з тим, що судам не було досліджено можливість перекваліфікації дій обвинуваченого з ч. 3 ст. 405 на ч. 3 ст. 15, ч. 3 ст. 116 КК, тобто незакінчений замах на умисне вбивство, вчинений у стані сильного душевного хвилювання, є неспроможними та суперечливими, а також такими, що не відповідають фактичним обставинам справи, встановленим місцевим та апеляційним судами.

Окрім того в суді першої інстанції та під час апеляційного розгляду стороною обвинувачення не порушувалось питання про наявність в діях обвинуваченого ознак складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 405 на ч. 3 ст. 15, ч. 3 ст. 116 КК.

Постанова Верховного Суду від 30.06.2021 у справі № 682/3280/19



При призначенні засудженому покарання апеляційним судом враховано тяжкість вчиненого кримінального правопорушення, дані про особу засудженого, зокрема те, що він не судимий, характеризується позитивно, учасник бойових дій та нагороджений Грамотами та відзнакою Президента України, також взято до уваги досудову доповідь і тяжкість наслідків вчиненого кримінального правопорушення, те, що шкода не відшкодована, а потерпілий наполягав на призначенні більш тяжкого покарання.

За наведених обставин Верховний Суд визнав неможливим пом'якшити засудженому покарання, застосувавши положення статті 69-1 КК.

Постанова Верховного Суду від 21.05.2019 у справі № 220/298/16-к



Вироком місцевого суду ОСОБА була визнана невинуватою у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 368 КК і виправдана. Апеляційний суд погодився з таким висновком.

Переглядаючи кримінальне провадження у касаційній інстанції колегія суддів погодилася із висновком місцевого суду про істотні порушення вимог процесуального закону, допущенні органом досудового розслідування в ході фіксації результатів такої слідчої дії як добровільна згода на огляд житла чи іншого володіння особи, зокрема положень статей 104-107 КПК, та визнала, що було допущено такі порушення порядку проведення слідчої дії та вилучення предметів, які мають значення для кримінального провадження які суттєво вплинули на достовірність отриманих фактичних даних, а тому й призвели до ухвалення обґрунтованого рішення місцевим судом про недопустимість як доказу протоколу огляду транспортного засобу та інших доказів, отриманих у результаті проведення вказаної слідчої дії.

1.2. КРИМІНАЛЬНІ ПРОВАДЖЕННЯ, В ЯКИХ СУДОВІ РІШЕННЯ БУЛО ЗМІНЕНО

Постанова Верховного Суду від 10.12.2019 у справі № 730/513/17



Вироком місцевого суду ОСОБА визнана виною у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 2 ст. 15 ч. 1 ст. 115, ч. 3 ст. 185, ч. 1 ст. 263 КК та призначено покарання із застосуванням ч. 1 ст. 70 КК. На підставі ч. 5 ст. 72 КК у строк покарання зараховано строк попереднього ув'язнення із розрахунку 1 день попереднього ув'язнення за 1 день позбавлення волі.

Переглядаючи кримінальне провадження колегія суддів Верховного суду зазначила, що засуджений не навів переконливих доказів того, що він був учасником проведення антитерористичної операції на сході України, про що було відомо місцевому та апеляційному суду та що необхідно врахувати при призначенні покарання.

У зв'язку з неправильним застосуванням у вирокі вимог ч. 5 ст. 72 КК (в редакції Закону України № 2046-VIII від 18.05.2017) при розрахунку строку попереднього ув'язнення місцевий суд допустив помилку, тому в цій частині вирок місцевого суду та ухвалу апеляційного суду змінено.

Постанова Верховного Суду від 18.05.2021 у справі № 242/677/20



Відповідно до вироку місцевого суду ОСОБА визнана винною у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 122 КК та їй призначено покарання у виді 1 року позбавлення волі.

На підставі ст. 75 КК звільнена від відбування покарання та встановлено іспитовий строк 1 рік із покладенням обов'язків, передбачених статтею 76 КК.

Апеляційний суд ухвалив новий вирок, яким скасував зазначений вище вирок у частині призначеного покарання, призначивши обвинуваченому покарання у виді 1 року 6 місяців позбавлення волі.

На підставі ч.2 ст. 404 КПК вирок місцевого суду змінено в частині вирішення цивільного позову, а також виключено із вступної частини вироку посилання на судимість обвинуваченого та з мотивувальної частини вироку – посилання суду на обтяжуючу покарання обставину – рецидив злочину.

Переглядаючи судові рішення у порядку касаційного провадження, Верховний Суд не погодився із висновками апеляційного суду та зазначивши, що засуджений визнав свою вину, щиро розкався, що є обставинами, які пом'якшують покарання, при цьому відсутні обставини, які обтяжують покарання. Засуджений вчинив злочин

середньої тяжкості, є особою, яка раніше не судима, має молодий вік, характеризується позитивно, має ряд державних нагород, є учасником бойових дій та колектив командного складу військової частини, де засуджений проходить службу, просить його звільнити від кримінальної відповідальності та передати на поруки колективу. Вказані обставини у своїй сукупності підлягають обов'язковому врахуванню і на переконання колегії суддів Верховного Суду дають підстави для висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання у виді позбавлення волі.

За таких обставин, на підставі пункту 2 частини 1 статті 438 КПК судове рішення змінено, а засудженого звільнено від відбування покарання з випробуванням, із покладенням на нього обов'язків, передбачених ст. 76 КК.

Постанова Верховного Суду від 06.06.2019 у справі № 405/1499/17



Верховний Суд переглядаючи кримінальне провадження дійшов висновку про необхідність зміни мотивувальної частини вироку місцевого суду та ухвали апеляційного суду шляхом виключення із мотивувальних частин цих судових рішень посилання на показання свідка як на доказ, оскільки ці показання є недопустимим доказом.

Постанова Верховного Суду від 02.08.2018 у справі № 757/23665/16-к



Вироком місцевого суду обвинуваченого визнано винним у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 286 КК та призначено йому покарання у виді штрафу з позбавленням права керувати транспортними засобами на 1 рік. Ухвалою апеляційного суду вказаний вирок залишено без змін.

Як убачається з вироку суд, дотримуючись вимог кримінального закону при призначенні покарання засудженому, урахував усі обставини справи, у тому числі тяжкість вчиненого кримінального правопорушення, дані про особу винного, який в силу ст. 89 КК вважається таким, що не має судимості, на обліках не перебуває, має постійне місце проживання, одружений, є учасником бойових дій. Суд визнав обставину, що пом'якшує покарання – визнання вини та щире каяття.

Верховний Суд не погодився з такими висновками судів зазначивши, що виходячи із встановлених судом пом'якшуючих покарання обставин, наявних у матеріалах справи даних про особу засудженого, який приймав безпосередню участь в антитерористичній операції в Донецькій та Луганській областях та перебував там на посаді водія, беручи до уваги тяжкість вчиненого злочину, та обставини повідомлені засудженим під час касаційного розгляду, зокрема те, що у нього на утриманні з'явилася новонароджена дитина, на даний час він працює водієм і це є єдиним джерелом його доходу.

За наведених обставин Верховний Суд вирок місцевого суду та ухвалу апеляційного суду змінив. Виключив з вироку та ухвали рішення судів про застосування додаткового покарання у виді позбавлення права керувати транспортними засобами на 1 рік.

Постанова Верховного Суду від 13.06.2019 у справі № 140/224/18



Відповідно до вироку місцевого суду ОСОБА була визнана винною у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 2 ст. 15 п. 1, 5 ч. 2 ст. 115 КК та ч. 1 ст. 263 КК та їй призначено покарання із застосуванням вимог ст. 70 КК, за сукупністю злочинів у виді 11 років позбавлення волі.

У вироку вирішено питання щодо задоволення цивільних позовів, заявлених у справі. Ухвалою апеляційного суду вирок суду залишено без змін.

Верховний Суд не погодився з судовими рішеннями місцевого та апеляційного судів в частині вирішення позовних вимог з таких мотивів. Вирішуючи питання про задоволення цивільного позову та задовольнивши його, суд першої інстанції прийняв рішення про стягнення із засудженого на користь потерпілих відшкодування витрат понесених ними на сплату судового збору. Однак така позиція не узгоджується з висновком об'єднаної палати Верховного Суду, наведеним у Постанові № 51-284-кмо17 від 23.01.2019, відповідно до якого при вирішенні в межах кримінального провадження цивільного позову цивільного позову, стягнення судового збору з обвинуваченого (засудженого), який несе цивільну відповідальність. Не допускається, адже таке стягнення суперечить закріпленим у статтях 2, 7, 9 КПК завданням кримінального провадження, засаді законності, не відповідає приписам частини 5 статті 128, статей 118, 119, 370 цього Кодексу та істотно порушує гарантоване особі право на розгляд справи щодо неї з додержанням вимог зазначеного провадження, передбачених цим Кодексом.

З огляду на вимоги ч. 2 ст. 433 КПК Суд виключив з резолютивної частини вироку рішення про стягнення судового збору з засудженого на користь потерпілих.

1.3. КРИМІНАЛЬНІ ПРОВАДЖЕННЯ, В ЯКИХ СУДОВІ РІШЕННЯ БУЛО СКАСОВАНО ТА ПРИЗНАЧЕНО НОВИЙ АПЕЛЯЦІЙНИЙ РОЗГЛЯД

Постанова Верховного Суду від 01.09.2021 у справі № 225/1673/19



Вироком місцевого суду ОСОБУ визнано винуватим у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 413 КК і призначено покарання у виді позбавлення волі. На підставі ст. 75 КК обвинуваченого звільнено від відбування покарання з випробуванням з іспитовим строком та покладенням на нього обов'язків, передбачених ст. 76 КК.

Ухвалою апеляційного суду вказаний вирок залишено без змін.

Верховний Суд вирок та ухвалу судів скасував, а кримінальне провадження за обвинуваченням ОСОБИ у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 413 КК заклав на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК у зв'язку з відсутністю в діянні складу кримінального правопорушення.

Суд касаційної інстанції, проаналізувавши вирок, визнав, що у формулюванні обвинувачення, визнаного судом доведеним, суд першої інстанції взагалі не зазначив та не встановив які конкретно дії чи бездіяльність вчинила ОСОБА всупереч вимогам правил, передбачених відповідними нормами військових статутів, законів, наказів тощо, призначених для запобігання втрати військового майна, та не обґрунтував, що саме внаслідок їх порушення він втратив ніж ТМ SKIF-ХИЖАК № НОМЕР_1.

Норми статей 11, 16 Статуту внутрішньої служби Збройних сил України, статті 4 Дисциплінарного статуту Збройних сил України, в порушенні яких визнано ОСОБУ винуватим, є загальними та не вказують на необхідність вчинення тих чи інших дій для запобігання втрати військового майна під час виконання бойового завдання за встановлених судом обставин.

Відповідно до ст. 4 Дисциплінарного статуту Збройних сил України військова дисципліна зобов'язує кожного військовослужбовця, зокрема, додержуватися Конституції та законів України, Військової присяги, неухильно виконувати вимоги військових статутів, накази командирів, бути пильним.

Норми Статуту внутрішньої служби Збройних сил України у статтях 11, 16 встановлюють такі обов'язки військовослужбовців, як свято і непорушно додержуватися Конституції та законів України, Військової присяги, віддано служити Українському народові, сумлінно і чесно виконувати військовий обов'язок, знати й утримувати в готовності до застосування закріплене озброєння, бойову та іншу техніку, берегти державне майно, бути пильним. Кожний військовослужбовець зобов'язаний виконувати службові обов'язки, що визначають обсяг виконання завдань, доручених йому за посадою. Ці обов'язки визначаються статутами Збройних сил України, а також відповідними посібниками, порадами, положеннями, інструкціями.

Крім того, суд касаційної інстанції погодився з доводами сторони захисту, згідно з якими посилення суду апеляційної інстанції на постанову.

Касаційного кримінального суду у складу Верховного Суду від 26 лютого 2019 року у справі № 235/7397/15-к є нерелевантним у обставинах цього кримінального провадження.

Колегія суддів зазначила, що у справі № 235/7397/15-к судами було встановлено, що засуджений залишив без догляду ввірену йому для службового користування і виконання службових завдань зброю - автомат АКС-74 у загальнодоступному місці - бліндажі, в якому проживав, а сам вибув у службове відрядження до м. Києва. При цьому, за встановленим порядком вказаної зброї на відповідальне зберігання нікому не передав, умов для її зберігання не забезпечив і створив внаслідок порушення правил зберігання передумови для втрати зброї, що і призвело до цього.

У такому діянні особи суд встановив порушення, крім вимог статей 1, 9, 11, 16, 127, 128 Статуту внутрішньої служби Збройних сил України, статей 1, 4 Дисциплінарного статуту Збройних сил України, ще й пунктів 1.3, 2.26, 4.4 4 Інструкції про організацію обліку, зберігання і видачі стрілецької зброї та боєприпасів у Збройних силах України, затвердженої наказом Міністра оборони України від 29 червня 2005 року № 359 (у редакції, яка діяла у квітні 2015 року).

У контексті викладеного та з огляду на встановлені судом першої інстанції фактичні обставини кримінального провадження, що покладені у формулювання обвинувачення, визнаного судом доведеним, колегія суддів доходить висновку, що в діянні ОСОБИ відсутній склад кримінального правопорушення, відповідальність за яке передбачено ч. 2 ст. 413 КК, оскільки у вирокі суду не встановлено, що втрата ним холодної зброї настала внаслідок дій або бездіяльності у виді порушення правил зберігання зазначеного предмету в конкретній обстановці.

Підсумовуючи вищенаведене, колегія суддів визнала, що суд першої інстанції надав неналежну кримінально-правову оцінку фактичним обставинам, установленим і доведеним у цьому кримінальному провадженні, а тому його висновок про винуватість ОСОБИ у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 413 КК, необґрунтований і є неправильним застосуванням закону про кримінальну відповідальність.

Вказаних порушень не усунув й апеляційний суд, який усупереч вимогам ст. 419 КПК повною мірою не перевірів доводів у апеляційній скарзі захисника, в ухвалі не дав на них вичерпної відповіді та не навів підстав, на яких апеляційну скаргу визнав необґрунтованою.

1.4. КРИМІНАЛЬНІ ПРОВАДЖЕННЯ, В ЯКИХ СУДОВІ РІШЕННЯ БУЛО СКАСОВАНО, А ПРОВАДЖЕННЯ ЗАКРИТІ В ЗВ'ЯЗКУ З ВИПРАВДАННЯМ

Постанова Верховного Суду від 21.05.2021 у справі № 185/12161/15-к



Вироком місцевого суду ОСОБА_1 засуджено за ч. 3 ст. 425 КК України на 7 років позбавлення волі.

Ухвалено стягнути з ОСОБА_1 на користь держави витрати на проведення експертиз під час досудового розслідування в сумі 133 052 грн.

Вироком вирішено питання щодо задоволення цивільних позовів потерпілих, заявлених у справі та щодо речових доказів.

Ухвалою апеляційного суду вирок 1 щодо ОСОБА_1 залишено без змін.

Колегія суддів Верховного Суду, проаналізувавши вирок, визнала, що у пред'явленому обвинуваченні ОСОБА_1 взагалі не зазначено шляхом прийняття яких управлінських рішень і надання яких відповідних розпоряджень для організації заходів забезпечення подолання протиповітряної оборони противника він мав би реальну можливість забезпечити належну ізоляцію аеродрому м. Луганськ для прийняття літаків транспортної авіації і їх захист від ураження наземними вогневидами засобами противника, та запобігти вчиненню терористичного акту. Норми ст. 68 Конституції України, ст. 5 Закону України «Про боротьбу з тероризмом», Військової присяги на вірність народу України, ст. ст. 11, 16, 58 і 59 Статуту внутрішньої служби Збройних сил України, ст. ст. 15.7. і 7.3.1. Бойового статуту авіації, пункти 1.1.2. і 7.1.2. Зasad та пунктів 2-4 Положення про штаб Антитерористичної операції на території Донецької та Луганської областей, в порушенні яких ОСОБА_1 визнано винним, є загальними і не вказують на необхідність вчинення тих чи інших дій при зазначених в обвинуваченні обставинах.

Із встановлених судом фактичних обставин справи вбачається, що штаб АТО підпорядковується керівнику АТО. Відповідно до покладених на нього завдань штаб АТО, окрім іншого, здійснює безпосереднє управління військовими частинами (підрозділами) Збройних сил України та іншими утвореними відповідно до законів України військовими формуваннями та правоохоронними органами (ІВФ) у ході проведення АТО; здійснює збір, оброблення та узагальнення інформації про стан, положення і імовірний характер дій незаконних збройних формувань; розробляє документи бойового управління військами (силами), бойові накази та розпорядження; організовує та здійснює оперативне інформування про оперативну обстановку штаби підпорядкованих військових частин Збройних сил України та ІВФ; визначає перелік критичних об'єктів у складі угруповання військ противника для планування їх вогневого ураження; здійснює заходи щодо організації взаємодії та підтримання її в ході виконання завдань військовими частинами (підрозділами) Збройних сил України та ІВФ у ході АТО.

У зазначений період військові частини (підрозділи) і військовослужбовці Збройних сил України та інших військових формувань, які залучені до проведення АТО на території Донецької та Луганської областей, знаходилися в умовах безпосереднього зіткнення з противником (учасниками терористичних організацій «Донецька народна республіка» і «Луганська народна республіка», їх воєнізованими і збройними формуваннями, які контролювалися та координувалися представниками влади Російської Федерації), перебували у стані наступального, оборонного та загальновійськового бою, а саме здійснювали погоджені і взаємопов'язані бої, удари, маневри, бойові і спеціальні дії з метою знешкодження (розгрому) противника, оволодіння важливими районами, їх утримання, безпосередньо застосували військову зброю і техніку стосовно противника, а також військова зброя і техніка застосувалися противником. Тобто військовослужбовці Збройних сил України та ІВФ, які залучені до проведення АТО на території Донецької та Луганської областей, перебували у бойовій обстановці.

Оцінюючи коло службових обов'язків генерал - майора ОСОБА_1 як начальника штабу АТО, першого заступника керівника АТО на території Донецької та Луганської областей, судом не надано належної оцінки тим обставинам, що розроблення Замислу, зазначеного в обвинуваченні, було обумовлено необхідністю прикриття державного кордону України та утримання аеродрому м. Луганськ, який перебував в оточенні незаконних збройних формувань. Вказаний Замисел був розроблений військовослужбовцями штабу АТО під керівництвом ОСОБА_1, затверджений керівником АТО ОСОБА_62.

Для реалізації Замислу направлено запит до Генерального штабу Збройних сил України, яким прийнято рішення про включення додаткових сил та засобів боротьби з тероризмом та видано відповідне розпорядження ВПС про переміщення цих засобів повітряним транспортом, а командирю підрозділу, який здійснював охорону та оборону аеродрому м. Луганськ, розпорядження щодо необхідності забезпечення прийняття у підпорядкування вищевказаного зведеного підрозділу.

Тобто, виконання Замислу реалізовувалось різними органами управління та різними службовими особами, в тому числі вищими командирами і начальниками. Тому висновок про те, що саме діями ОСОБА_1 не було скоординовано дій підрозділів ЗСУ, не забезпечено належної ізоляції аеродрому м. Луганськ для прийняття літаків транспортної авіації і їх захист від ураження наземними вогневими засобами противника, та не припинено діяльність незаконних збройних груп (формувань), що призвело до вчинення терористичного акту, є неправильним.

Також слід враховувати, що злочин, передбачений ст. 425 КК України є злочином з матеріальним складом, який як обов'язкову ознаку об'єктивної сторони передбачає настання суспільно небезпечних наслідків вчиненого злочину - заподіян-

ня істотної шкоди. Встановлення причинного зв'язку між самим діянням і суспільно небезпечними наслідками, що настали є обов'язковим.

Висновок суду щодо винуватості ОСОБА_1 також є суперечливим з огляду на те, що на думку обвинувачення, службова недбалість полягала у тому, що ОСОБА_1 не вжив заходів для забезпечення належної ізоляції аеродрому м. Луганськ для прийняття літаків транспортної авіації і їх захист від ураження наземними вогневыми засобами противника.

Однак, судом встановлено, що тактична група «Славутич» була створена і виконувала бойові завдання по забезпеченню оборони і ізоляції аеродрому м. Луганськ.

Рішення про направлення до складу тактичної групи додаткових сил і засобів, зокрема, щодо переміщення повітряним транспортом зведеної 25-ї окремої повітрянодесантної бригади (ОПДБр), приймалось саме у зв'язку з її підсиленням та забезпеченням більшої ефективності покладених на неї завдань. Тобто, у вироку наведені обставини, які фактично є взаємовиключними.

По справі щодо ОСОБА_117, ОСОБА_118 та ОСОБА_119 слідством та судом було встановлено, що ще 5 червня 2014 року, керівникам так званої «Луганської народної республіки» стало відомо про факт передислокації додаткових сил і засобів антитерористичної операції у розташування аеропорту м. Луганська із можливістю використання військово-транспортної авіації. З метою подальшого захоплення аеропорту і переходу його під фактичний контроль так званої «Луганської народної республіки», було розроблено детальний план щодо повної ізоляції аеропорту м. Луганськ, який включав в себе цілий комплекс заходів по формуванню бойових груп, їх озброєння, розвідки, маскуванню.

При розробці і реалізації плану були враховані можливість запобігання військовослужбовцями Збройних сил України здійснення терористичного акту. Зокрема було враховано, що наявні на той час можливості Збройних сил України по здійсненню кругової оборони аеропорту передбачали ізоляцію і охорону аеропорту на відстань ближчу ніж 4 000 метрів до вказаного об'єкта. Бойові групи, які були залучені до здійснення терористичного акту, розташовувались в прихованих, охоронюваних засідках на відстані приблизно 8 000 – 8 500 метрів у східному напрямку від злітно-посадкової смуги аеропорту м. Луганськ.

Командуванням Збройних сил України, а також військовослужбовцями, особовим складом тактичної групи «Славутич», які забезпечували ізоляцію аеропорту м. Луганськ, а також екіпажами літаків, які здійснювали перевезення військовослужбовців, вживались всі можливі заходи для перешкоджання вчиненню терористичного акту, але вони виявились неефективними.

Таким чином, висновки про те, що ОСОБА_1 мав реальну можливість шляхом виконання своїх службових обов'язків у даній конкретній обстановці запобігти терористичному акту шляхом забезпечення належної ізоляції аеродрому м. Луганськ

та знищення бойовиків, є такими, що прямо суперечать встановленим судами фактичним обставинам справи.

При визначенні суб'єктивної сторони злочину слід враховувати, що вказівка закону на несумлінне ставлення службової особи до виконання службових обов'язків виключає можливість кваліфікації діяння як недбалість у випадках, коли істотна шкода була заподіяна внаслідок недосвідченості, недостатньої кваліфікації, відсутності належних навичок або з інших обставин, що не залежать від службової особи і виключають реальну можливість неналежного виконання нею, покладених на неї службових обов'язків. Виключається можливість відповідальності за недбалість й тоді, коли службова особа діє чи не діє неналежним чином у стані крайньої необхідності або в умовах виправданого ризику.

Органи досудового розслідування та суд, обґрунтовуючи доведеність вини ОСОБА_1 у недбалому ставленні військової службової особи до служби, що спричинило тяжкі наслідки, вчинене в бойовій обстановці, послалися на його спеціальні військові звання та практичні навички з оперативного-стратегічного планування й управління військовими підрозділами різного рівня.

Високий фаховий рівень генерал-майора ОСОБА_1 ніким із учасників процесу не заперечується. Разом із тим, на думку колегії суддів Верховного Суду, оцінюючи його дії, з огляду на кваліфікацію злочину, передбаченого ч. 3 ст. 425 КК України, слід було враховувати, що військовослужбовці Збройних сил України вперше з часів незалежності України зіткнулися з посяганням на її територіальну цілісність, тим більше в умовах «гібридної війни», відмінність якої характеризується як веденням агресивних військових дій під прикриттям незаконних збройних формувань, так і одночасним використанням широкого спектра політичних, економічних, а також інформаційно-пропагандистських заходів. Відповідно, протидія таким заходам потребувала додаткових знань і навичок, які ОСОБА_1, як і інші військовослужбовці Збройних сил України, до початку АТО не мали. Крім того, ОСОБА_1 на посаді начальника штабу - першого заступника керівника АТО до описаних у вирокі подій перебував декілька тижнів.

Оцінюючи дії ОСОБА_1 органи досудового розслідування та суд повинні були врахувати, що відповідно до ст. 42 КК України не є кримінальним правопорушенням діяння (дія або бездіяльність), яке заподіяло шкоду правоохоронюваним інтересам, якщо це діяння було вчинене в умовах виправданого ризику для досягнення значної суспільно корисної мети. Ризик визнається виправданим, якщо мету, що була поставлена, не можна було досягти в даній обстановці дією (бездіяльністю), не поєднаною з ризиком, і особа, яка допустила ризик, обґрунтовано розраховувала, що вжиті нею заходи є достатніми для відвернення шкоди правоохоронюваним інтересам.

Підставою діяння, пов'язаного з ризиком, виступає наявність об'єктивної ситуації, такої як наявність реальної чи потенційної небезпеки (наприклад, небезпека захоплення території ворогом при військовому ризику). На відміну від злочинної самовпевненості, коли особа легковажно розраховує лише на деякі об'єктивні чи суб'єктивні фактори, що можуть запобігти настанню наслідків, в умовах виправданого ризику особа повинна здійснити достатні заходи для відвернення шкоди охоронюваним кримінальним законом інтересам.

Обставини, встановлені даним вироком, а також вироком щодо організаторів і виконавців терористичного акту, саме вказують на те, що станом на початку червня 2014 року Україна опинилась у складній ситуації. Значна територія Донецької та Луганської областей були захоплені ворогом, аеродром м. Луганськ та військово-службовці, які його обороняли, перебували в повному оточенні. Ці обставини судами оцінені не були, хоча вони безпосередньо впливають на висновки щодо наявності в діянні ОСОБА_1 складу злочину.

На підставі вищевикладеного, колегія суддів Верховного Суду визнала, що закон України про кримінальну відповідальність застосовано неправильно, а тому вирок місцевого суду та ухвала суду апеляційної інстанції щодо ОСОБА_1 підлягають скасуванню, а кримінальне провадження за обвинуваченням ОСОБА_1 у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 425 КК України, на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України, ст. 440 КПК України - закриттю у зв'язку з відсутністю в діянні складу кримінального правопорушення.

Відповідно до вимог ст. 440 КПК України суд касаційної інстанції, встановивши обставини, передбачені ст. 284 цього Кодексу, скасовує обвинувальний вирок чи ухвалу і закриває кримінальне провадження.

У зв'язку із закриттям кримінального провадження через допущені порушення норм матеріального права, доводи касаційних скарг щодо істотного порушення вимог кримінального процесуального закону України в постанові не аналізуються.

Цивільні позови, заявлені у кримінальному провадженні, яке підлягає закриттю у зв'язку з відсутністю в діянні ОСОБА_1 складу кримінального правопорушення, слід залишити без розгляду. Залишення позову без розгляду не перешкоджає зверненню особі з позовом про компенсацію моральної шкоди чи стягнення збитків в порядку цивільного судочинства.

Крім того Верховний Суд скасовував судові рішення апеляційного суду у зв'язку із допущеними порушеннями кримінального процесуального законодавства та призначав новий розгляд у суді апеляційної інстанції.

Зазначена позиція Верховного Суду викладена у:



*Постанові Верховного Суду від 11.04.2019 у справі
№ 233/4985/17*



*Постанові Верховного Суду від 15.10.2019 у справі
№ 233/2935/15-к*



*Постанові Верховного Суду від 06.07.2021 у справі
№ 327/253/20*

РОЗДІЛ 2. ПРАВОВІ ПОЗИЦІЇ КАСАЦІЙНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ У СКЛАДІ ВЕРХОВНОГО СУДУ ПРО ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ОБВИНУВАЧЕНИМ ВЕТЕРАНАМ, УЧАСНИКАМ АТО/ООС

2.1. ЩОДО КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРОТИ ЖИТТЯ ТА ЗДОРОВ'Я ОСОБИ, ПРОТИ ВОЛІ, ЧЕСТІ ТА ГІДНОСТІ ОСОБИ

Постанова Верховного Суду від 05.10.2021 у справі № 221/3266/16-к



Вироком місцевого суду ОСОБА_1 засуджено за ч. 1 ст. 115 КК до покарання у виді позбавлення волі на строк 11 років з позбавленням військового звання підполковника. На підставі ч. 5 ст. 72 КК ОСОБА_1 зараховано у строк покарання строк попереднього ув'язнення з 02 березня 2016 року і до набрання вироком законної сили з розрахунку один день попереднього ув'язнення за два

дні позбавлення волі.

Вирішено питання щодо речових доказів та процесуальних витрат.

Апеляційний суд ухвалою вирок суду першої інстанції щодо ОСОБА_1 залишив без зміни.

Верховний суд касаційні скарги захисників задовольнив частково, вирок місцевого суду та ухвалу апеляційного суду щодо ОСОБА_1 скасував і призначити новий розгляд у місцевому суді з таких мотивів.

Статтю 412 КПК передбачено, що істотними є такі порушення вимог кримінального процесуального закону, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне та обґрунтоване судове рішення. Зі змісту ст. 370 КПК, якою визначено вимоги щодо законності, обґрунтованості та вмотивованості судового рішення, убачається, що законним є рішення, ухвалене компетентним судом згідно з нормами матеріального права з дотриманням вимог щодо кримінального провадження, передбачених цим Кодексом. Обґрунтованим є рішення, ухвалене судом на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, які підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду та оціненими судом відповідно до статті 94 цього Кодексу.

Згідно з вимогами п. 2 ч. 3 ст. 374 КПК у разі визнання особи винуватою в мотивувальній частині вироку зазначаються, у тому числі, формулювання обвинувачення, яке пред'явлене особі і визнане судом доведеним, із зазначенням місця, часу, способу вчинення та наслідків кримінального правопорушення, форми вини і мотивів кримінального правопорушення.

Як убачає суд з обвинувального акта, органом досудового розслідування було встановлено, що ОСОБА_1, проходячи військову службу у військовій частині А0704 Збройних сил України на посаді начальника циклової комісії з управління повсякденної діяльності підрозділів, маючи військове звання підполковника, 01 березня 2016 року, знаходячись за місцем несення служби у приміщенні спостережного пункту, який розташований у житловому будинку на АДРЕСА_2 разом з майором ОСОБА_3 та старшим водієм ОСОБА_2, перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння після сумісного вживання спиртних напоїв, усвідомлюючи небезпеку своїх дій та передбачаючи суспільну небезпечність наслідків у вигляді настання смерті потерпілого від застосування автоматичної вогнепальної зброї, бажаючи їх настання, діючи умисно, з метою позбавлення життя людини, застосовуючи закріплену за ним у зв'язку з військовою службою вогнепальну зброю - автомат АКС-74У № НОМЕР_1, здійснив не менше трьох пострілів автоматичною чергою в життєво важливі органи ОСОБА_2, чим заподіяв йому тяжкі тілесні ушкодження, від яких настала смерть потерпілого. Дії ОСОБА_1 було кваліфіковано за ч. 1 ст. 115 КК.

Суд першої інстанції погодився з такою кваліфікацією, але усупереч вимогам п. 2 ч. 3 ст. 374 КПК, формулюючи у вирок обвинувачення, визнане судом доведеним, не зазначив форми вини та мотивів кримінального правопорушення. Однак з'ясування всіх об'єктивних та суб'єктивних ознак злочину, вчинених обвинуваченим, та їх відображення у вирок є обов'язком суду.

У цьому кримінальному провадженні сторона захисту оспорювала наявність у ОСОБА_1 умислу на позбавлення життя саме ОСОБА_2 та стверджувала, що ОСОБА_1 був упевнений, що здійснює постріли, вважаючи, що перебуває в небезпеці. Зокрема у суді першої інстанції ОСОБА_1 пояснив, що з ОСОБА_2 перебував у нормальних службових відносинах, сварки між ними в той день і в інший час не було. 01 березня 2016 року приблизно о 09:00 він разом із ОСОБА_2 та ОСОБА_3 заступили на чергування на наглядовому пості в с. Бердянське, який розташований в окремому триповерховому будинку. Вони прийняли чергування в попередньої зміни, яка їм повідомила, що є інформація про можливі дії ДРГ. На озброєнні він мав автомат. Крім них трьох у будинку нікого не було. Під час чергування вони розпивали алкогольні напої: горілку та пиво.

Вечері він знаходився на першому поверсі, а ОСОБА_2 та ОСОБА_3 - на другому. Коли він почув сторонній шум на другому поверсі, то, взявши автомат, пішов туди. По дорозі він двічі в голос запитав: «Що трапилось?», але відповіді не отримав. На другому поверсі двері балкону були розчинені. Він помітив, що з темного коридору на нього рухається людина. Він злякався, крикнув: «Стояти!» - та зробив постріли в бік тієї людини. Кількості пострілів він не пам'ятає. Після чого він побіг в кімнату, де знаходилась радіостанція та лежав ОСОБА_3, який не виглядав схвилюваним. Останній сказав йому: «Біжимо, сепаратисти!». Він перепитав у ОСОБА_3

, чи останній не сепаратист. У цей час між ними виникла штовханина. У ході боротьби він став звати на допомогу ОСОБА_2, і вони перемістилися на балкон, де ОСОБА_3 відштовхнув його та відібрав автомат. Після чого ОСОБА_3 збіг на перший поверх і, можливо, вийшов з будинку. Він ще погукав ОСОБА_2 у гаражі. Після цього він зателефонував на пункт управління і повідомив, що, можливо, він вбив людину, зачинив вхідні двері в будинок і став чекати приїзду інших військовослужбовців. Зазначас, що на другому поверсі будинку не було освітлення. Коли він помітив у коридорі силует людини, то вона була на відстані 1-1,2 м, бігла в його сторону і щось кричала. Він зробив постріли з автомата в цю людину, оскільки вважав, що на їхній пост спостереження був здійснений напад з боку диверсійної групи сепаратистів. А раніше їм повідомляли, що така ДРГ діє в районі їхнього пункту спостереження.

У вирок суд як на докази винуватості ОСОБА_1 послався на дані висновку амбулаторної судово-психіатричної експертизи, відповідно до яких ОСОБА_1 в період скоєння інкримінованого діяння перебував у стані простого алкогольного сп'яніння, за своїм психічним станом міг усвідомлювати свої дії та керувати ними, не знаходився в тимчасовому хворобливому стані. У висновку експерт також зазначив, що причиною неадекватної поведінки ОСОБА_1 є стан простого алкогольного сп'яніння, під час якого знижується інтелектуальний і вольовий контроль поведінки. Експерт у своєму висновку, проаналізувавши матеріали кримінального провадження, взяв до уваги, крім показань ОСОБА_1 та свідка ОСОБА_3, також показання свідків ОСОБА_6 і ОСОБА_7 на досудовому слідстві.

Зокрема показання свідка ОСОБА_6 про те, що поведінка чоловіка була неадекватною, що проявлялося в загальній заторможеності, а також у тому, що об'єктивну реальність він не сприймав.

Слід зазначити, що судом ці свідки не допитувалися, оцінки їх показанням та у зв'язку з ними і зазначеному висновку експертизи судом не надано. Зокрема суд не надав оцінки і тому, що всі зазначені свідки, як і експерти, підтвердили, що поведінка ОСОБА_1 була неадекватною.

Суд також послався на дані висновку стаціонарної судово-психіатричної експертизи від 13 червня 2019 року № 115, відповідно до якого ОСОБА_1 в досліджуваній ситуації у стані фізіологічного афекту або іншому емоційному стані, що істотно вплинув на свідомість і поведінку, не перебував. Він був у стані емоційного напруження і збудження, що істотно не вплинули на його свідомість і поведінку.

Натомість у цьому висновку також зазначено таке: «Іспитований у кримінальній ситуації був у стані емоційного напруження, а потім збудження внаслідок сукупного впливу на його психічну діяльність факту перебування разом з товаришами по службі в небезпечному місці в зоні бойових дій, де можливий напад ворожих ДВР; впливу відсутності світла; незрозумілих іспитованому і потенційно небезпечних шуму і поведінки потерпілого, якого не впізнав іспитований (про те, що іспитований

кликав на допомогу уже загиблого потерпілого, зазначає і свідок ОСОБА_8); а також алкогольного сп'яніння, що сприяло оцінці навколишньої обстановки як небезпечної».

За таких обставин, з урахуванням позиції захисту суду належало більш детально дослідити вищезазначені докази, надати їм оцінку в сукупності та з'ясувати, чи дії ОСОБА_1 були спрямовані на позбавлення життя саме потерпілого ОСОБА_2, чи іншої особи і що було мотивом його дій в обох випадках; чи відповідали його дії реальній обстановці з точки зору її небезпечності; якщо ні, то із чим це пов'язано, і чи можна вважати, що він у повній або не повній мірі усвідомлював свої дії. Залежно від установлених обставин, надаючи юридичну оцінку діям ОСОБА_1, суд мав би врахувати положення статей 19, 20 КК щодо визначення станів осудності та обмеженої осудності, ст. 24 КК щодо визначення вини у формі умислу та ч. 4 ст. 37 КК щодо кримінальної відповідальності особи, яка не усвідомлювала, але могла усвідомити відсутність реального суспільно небезпечного посягання.

Таким чином, судами попередніх інстанцій при оцінці доказів у цьому кримінальному провадженні, зокрема положень ст. 94 КПК, допущені істотні порушення вимог кримінального процесуального закону.

Доводи щодо суворості покарання ОСОБА_1 не розглядаються, оскільки касаційним судом у цілому визнається необґрунтованість засудження ОСОБА_1 з мотивів істотного порушення вимог кримінального процесуального закону.

Постанова Верховного Суду від 03.06.2020 у справі № 686/4267/15-к



Вироком місцевого суду ОСОБА_2 засуджено до покарання у виді позбавлення волі: за ч. 1 ст. 115 КК - на строк 15 років, за ч. 1 ст. 185 КК - на строк 3 роки, за ч. 2 ст. 194 КК- на строк 8 років, за ч. 1 ст. 263 КК - на строк 5 років. На підставі ст. 70 КК шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим ОСОБА_2 остаточно визначено покарання у виді позбавлення волі на строк 15 років.

Вирішено питання щодо процесуальних витрат та речових доказів у провадженні. Цивільний позов потерпілої ОСОБА_1 задоволено частково. Ухвалено стягнути із ОСОБА_2 на її користь 50 000 грн у рахунок відшкодування матеріальної шкоди, 152 799 грн - вартості відновлювального ремонту квартири, 5 715 грн - витрат на поховання, 500 000 грн моральної шкоди.

Ухвалою апеляційного суду вирок від 05 грудня 2017 року вказаний вирок залишив без змін.

Верховний Суд постановою від 21 травня 2019 року вказану ухвалу апеляційного суду скасував із призначенням нового розгляду в суді апеляційної інстанції у

зв'язку з порушенням вимог ст. 290 Кримінального процесуального кодексу Українї (КПК), а саме через не відкриття сторонї захисту процесуальних документів, які стали підставою для проведення негласних слідчих (розшукових) дій (НСРД).

За результатом нового розгляду апеляційний суд ухвалою від 16 вересня 2019 року вирок місцевого суду залишив без змін, виключивши з мотивувальної частини вироку посилання суду на протокол огляду та прослуховування аудіозапису НСРД під час перебування ОСОБА_2 в ізоляторі тимчасового тримання як на доказ винуватості обвинуваченого.

Колегія суддів Верховного Суду, проаналізувавши вирок та ухвалу, зазначила, що судами першої та апеляційної інстанцій в ходї розгляду кримінального провадження щодо ОСОБА_2 вказані вимоги кримінального процесуального закону дотримано.

Дійшовши висновків про доведеність винуватості ОСОБА_2 у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 ст. 115, ч. 1 ст. 185, ч. 2 ст. 194, ч. 1 ст. 263 КК, суд першої інстанції кваліфікував його дії з дотриманням вимог кримінального процесуального закону та закону України про кримінальну відповідальність. Вирок ґрунтується на сукупності доказів, які досліджені судом з точки зору їх належності, допустимості, достовірності та достатності кожен окремо та у взаємозв'язку відповідно до вимог ст. 94 КПК, про що в рішенні суду наведено докладні мотиви.

Твердження про те, що право на захист порушено внаслідок затримання засудженого, яке відбулося о 18 год 10 хв 11 листопада 2014 року безпосередньо перед початком огляду помешкання, що був здійснений без захисника є безпідставними, оскільки не підтверджені будь-якими матеріалами провадження. Саме з'явлення до правоохоронного органу для надання пояснень, про що зазначено в копії журналу обліку доставлених, відвідувачів та запрошених до Заходів військової підготовки № 7474 від 11 листопада 2014 року, де містяться дані, що ОСОБА_2 з 11.00 до 12.00 перебував в Зарічанському відокремленому підрозділі Головного управління Національної поліції України в Хмельницькій області, претензій не має, про що особисто поставив підпис, не означає, що він перебував в цей час в статусі затриманого (підозрюваного). За своїм змістом ці доводи касаційної скарги захисників є твердженням про вчинення працівниками правоохоронного органу злочину, передбаченого ст. 374 КК, належним засобом доказування чого, зважаючи на встановлення кримінальної відповідальності за недопущення чи ненадання своєчасно захисника, інше грубе порушення права на підозрюваного, обвинуваченого на захист є процесуальне рішення за наслідками здійснення кримінального провадження. Із заявами про порушення вимог кримінального процесуального законодавства під час затримання ОСОБА_2 сторона захисту в порядку, передбаченому ст. 214 КПК, не зверталася, а суд касаційної інстанції в межах касаційного розгляду згідно з ч. 1 ст. 433 КПК немає повноважень встановлювати такі факти поза межами цього кримінального провадження.

Сукупність зазначених обставин переконливо спростовує доводи захисників про недотримання вимог ч. 4 ст. 208 КПК під час затримання ОСОБА_2, обґрунтованих підстав вважати, що затримання засудженого відбулося з порушенням його прав на захист, колегія суддів не вбачає.

Безпідставними є твердження про порушення права на захист ОСОБА_2 внаслідок проведення огляду помешкання без участі захисника, оскільки клопотань про надання або залучення захисника до початку проведення вказаної слідчої (розшукової) дії або до її закінчення ОСОБА_2 не заявляв, не був затриманим чи підозрюваним. Права на захист, передбачені ст. 42 КПК, виникли з моменту затримання засудженого, про що йшлося вище. До затримання засудженого не було допитано, участі в інших слідчих діях, крім огляду місця події, де були виявлені ознаки злочину, передбаченого ч. 1 ст. 263 КК, він не брав. Обов'язкова участь захисника забезпечується на виконання вимог ст. 52 КПК з моменту набуття особою статусу підозрюваного у кримінальному провадженні щодо особливо тяжких злочинів, яким злочин, передбачений ч. 1 ст. 263 КК, не є.

Доводи сторони захисту про недопустимість як доказу винуватості засудженого протоколу огляду місця події від 11 листопада 2014 року колегія суддів вважає безпідставними. Слідчий, прокурор проводять огляд місцевості, приміщення, речей та документів з метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення (ч. 1 ст. 237 КПК). Відповідно до ч. 3 ст. 214 КПК огляд місця події у невідкладних випадках може бути проведений до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, що здійснюється негайно після завершення огляду.

Протокол огляду місця події від 11 листопада 2014 року складений слідчим до внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Твердження захисників про недопустимість цього доказу через відсутність письмового доручення слідчому Коржуку В.М. на проведення огляду місця події, а також те, що він не входив до складу слідчої групи, не ґрунтуються на нормах кримінального процесуального законодавства. Вимоги процесуального закону, встановлені ч. 1 ст. 41, п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК щодо здійснення слідчих (розшукових) дій в кримінальному провадженні забезпечують їх належне проведення працівниками оперативних підрозділів органів Національної поліції за наявності відповідного письмового доручення уповноваженого слідчого, а не слідчого Коржука В.М., який діяв відповідно до ч. 3 ст. 214 КПК.

Відомості про вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 263 КК, були внесені до Єдиного реєстру досудових розслідувань за №12014240010005611 внесені 11 листопада 2014 року негайно після проведення огляду місця події. Постанову про здійснення досудового розслідування, якою при-

значено групу слідчих у цьому кримінальному провадженні, винесено 11 листопада 2014 року, відомості про що внесені до Єдиного реєстру досудових розслідувань.

Твердження захисників в касаційній скарзі про те, що судом помилково вказано адресу, за якою був проведений огляд місця події 11 листопада 2014 року, на що ОСОБА_2 згоди не давав, є аналогічними доводам апеляційної скарги, що були предметом ретельної перевірки під час апеляційного перегляду. Апеляційний суд навів переконливі мотиви на їх спростування, надав їм належну оцінку на підставі матеріалів кримінального провадження, дійшовши обґрунтованого висновку про проведення огляду саме за зазначеною у протоколі адресою у встановленому за законом порядку з дотриманням вимог ст. 233, 234, 237 КПК. З такою оцінкою погоджується колегія суддів касаційного суду.

Таким чином, у кримінальному провадженні відсутні обґрунтовані підстави вважати, що протокол огляду місця події від 11 листопада 2014 року, відеозапис цієї слідчої дії та речові докази виявлені й вилучені за її результатами, здобутими внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, що не дає підстав суду визнати їх недопустимими відповідно до пунктів 3, 4 ч. 2 ст. 87 КПК, як зазначено в касаційній скарзі захисників.

Доводи сторони захисту про недопустимість отриманих під час досудового розслідування доказів, у тому числі слідчого експерименту, зводяться до твердження про самообмову ОСОБА_2 у вчиненні інкримінованих кримінальних правопорушень внаслідок застосування незаконних методів досудового розслідування працівниками правоохоронних органів.

Кримінальний процесуальний закон забороняє під час кримінального провадження піддавати особу катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує її гідність, поводженню чи покаранню, вдаватися до погроз застосування такого поводження, утримувати особу у принизливих умовах, примушувати до дій, що принижують її гідність (ч. 2 ст. 11 КПК). Докази, отримані внаслідок таких дій, згідно з п. 2 ч. 2 ст. 87 КПК є недопустимими.

Статтею 373 КК передбачено кримінальну відповідальність за примушування давати показання при допиті шляхом незаконних дій з боку особи, яка проводить дізнання або досудове слідство. Повідомлення про незаконні методи досудового розслідування працівниками правоохоронних органів мають бути предметом перевірки судами.

У цьому кримінальному провадженні заяви сторони захисту про здійснення незаконних методів слідства були предметом перевірки як під час розгляду кримінального провадження в суді першої інстанції, так і під час апеляційного перегляду. Колегія суддів не знаходить підстав ставити під сумнів у цій частині висновки судів першої та апеляційної інстанцій. За результатами досудового розслідування 28 січня 2016 року старшим слідчим слідчого відділу прокуратури було винесено

постанову про закриття цього кримінального провадження у зв'язку з відсутністю в діяннях працівників Хмельницького міського відділу УМВС України в Хмельницькій області ОСОБА_21, ОСОБА_22, ОСОБА_23 та ОСОБА_24 складу кримінальних правоб'юрошень, передбачених ч. 2 ст. 365, ч. 1 ст. 368 КК.

На постанову слідчого про закриття кримінального провадження ОСОБА_2 подав скаргу, у задоволенні якої слідчий суддя Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області ухвалою від 22 березня 2016 року відмовив. Апеляційний суд Хмельницької області ухвалою від 11 квітня 2016 року вказану ухвалу слідчого судді залишив без змін, а апеляційну скаргу ОСОБА_2 – без задоволення.

Вказаними рішеннями, які набрали законної сили, спростовуються твердження сторони захисту про здійснення недозволених методів досудового розслідування у цьому кримінальному провадженні, а суду касаційної інстанції будь-яких належних доказів на підтвердження таких обставин не надано. При цьому надані стороною захисту консультативний висновок спеціалістів від 10 березня 2016 року, висновок експерта за результатами проведення судово-психологічної експертизи від 29 квітня 2016 року суд обґрунтовано не прийняв як допустимі докази, оскільки вони були отримані з порушенням статей 332, 242 КПК щодо порядку призначення експертизи під час розгляду кримінального провадження в суді.

Колегія суддів відкидає доводи сторони захисту про визнання доказів недопустимими через здійснення на засудженого протиправного тиску з боку працівників правоохоронного органу, оскільки твердження про застосування недозволених методів проведення досудового розслідування були предметом спеціальної перевірки за заявами сторони захисту в порядку ст. 214 КПК, результатами проведення якої повністю спростовані, що зумовлює висновок про недопущення органом досудового розслідування порушень права на захист засудженого. Під час касаційного розгляду таких доказів сторона захисту також не надала.

З огляду на спростування тверджень сторони захисту про застосування недозволених методів досудового розслідування колегія суддів погоджується з наданою судами оцінкою допустимості протоколу проведення слідчого експерименту від 12 листопада 2014 року з фототаблицями до нього. Зі змісту вказаного протоколу та відеозапису до нього убачається, що процесуальну дію проведено за участю ОСОБА_2 та його захисника Гарматюка О.М., їм згідно зі статтями 42, 46, 47 КПК роз'яснено права та обов'язки. Роз'яснення прав не було формальним, про що свідчить вручення відповідної пам'ятки. Під час проведення слідчого експерименту у присутності захисника ОСОБА_2 заявив, що на нього немає будь-якого тиску і він хоче все показати добровільно, після чого в деталях розповів та показав, яким чином вчинив кримінальне правопорушення щодо потерпілого ОСОБА_4.

Відеозапис проведеного слідчого експерименту також не містить ознак будь-якого тиску на засудженого.

Доводи захисників про те, що проведення допиту затриманого ОСОБА_2 у нічний час з 00 год 15 хв по 01 год 51 хв 12 листопада 2014 року є істотним порушенням вимог КПК, яке перешкодило суду ухвалити законне та обґрунтоване судове рішення, є безпідставними. Протокол допиту не покладений в основу вироку як доказ винуватості засудженого у вчиненні кримінальних правопорушень, а тому доводи захисників про недопустимість вказаного доказу є безпідставними. Крім того, касаційні скарги не містять обґрунтування чи переконливих доводів щодо спростування невідкладних підстав проведення слідчої дії відповідно до ч. 4 ст. 223 КПК, згідно з якою проведення слідчих (розшукових) дій в нічний час не допускається, за винятком невідкладних випадків, коли затримка в її проведенні може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення чи втечі підозрюваного, а матеріали провадження не містять доказів, що слідчим було порушено ці вимоги кримінального процесуального закону в цій частині.

Доводи засудженого про порушення її права на захист на досудовому розслідуванні є безпідставними, оскільки з матеріалів кримінального провадження вбачається, що ОСОБА_2 були надані всі передбачені законом можливості для реалізації його права на захист, порушень права на захист засудженого, які би могли істотно вплинути на прийняті судами обох інстанцій рішення, під час касаційного розгляду не встановлено.

Матеріали провадження містять відомості, що захисник Гарматюк О.М. здійснював захист ОСОБА_2 на підставі доручення для здійснення захисту за призначенням від 11 листопада 2014 року № 022-0001155, виданого Хмельницьким обласним центром з надання безоплатної вторинної правової допомоги, та в той же день був допущений слідчим до захисту інтересів ОСОБА_2 у кримінальному провадженні, а також доручення для здійснення захисту за призначенням від 14 листопада 2014 року № 022-0001162, будь-яких зауважень щодо здійснення захисту його інтересів захисником Гарматюком О.М. на досудовому розслідуванні засуджений не висловлював. Захисник Гарматюк О.М. брав участь під час складання протоколу про затримання ОСОБА_2, цей захисник отримав копію врученого ОСОБА_2 12 листопада 2014 року о 13 годині 50 хвилин письмового повідомлення про підозру у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 ст. 115 КК, ч. 1 ст. 263 КК, та брав участь 12 листопада 2014 року з 15 години 45 хвилин до закінчення о 17 годині 21 хвилині під час проведення слідчого експерименту за участю ОСОБА_2.

Засуджений також скористався правом на вільний вибір захисника, оскільки захисник Яцемірський Є.В., який допущений до захисту інтересів ОСОБА_2 постановою слідчого від 06 грудня 2014 року, здійснював його захист на підставі договору, укладеного з ОСОБА_20 05 грудня 2014 року, заперечень про здійснення захисту його інтересів на досудовому розслідуванні захисником Яцемірським Є.В. засуджений не висловлював.

Після вручення ОСОБА_2 письмового повідомлення про нову підозру у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених п. 6 ч. 2 ст. 115, ч. 4 ст. 187, ч. 2 ст. 194, ч. 1 ст. 263 КК, 27 лютого 2015 року о 14 годині 10 хвилин, слідчий повідомив засудженого та його захисника Яцемірського Є.В. про закінчення досудового розслідування та надав доступ до матеріалів досудового розслідування, про що склав 27 лютого 2015 року відповідний протокол, підписаний засудженим та захисником без доповнень, зауважень та скарг. Згідно із зазначеним протоколом про надання доступу до матеріалів (додаткових матеріалів) досудового розслідування 27 лютого 2015 року з 14 години 25 хвилин до 16 години 15 хвилин сторона захисту ознайомилася з томами 1 та 2 кримінального провадження, а 02 березня 2015 року повністю завершила ознайомлення з матеріалами справи.

Як убачається з матеріалів провадження, ОСОБА_2 підписані без зауважень вручені 12 листопада 2014 року письмове повідомлення про підозру у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 ст. 115 КК, ч. 1 ст. 263 КК, та письмова пам'ятка про роцесуальні права та обов'язки підозрюваного ОСОБА_2, де відтворено зміст прав, визначених в статтях 28; 29, 55, 56, 59, 62, 63 Конституції України, ст. 42 КПК, статях 9, 10 Закону України «Про попереднє ув'язнення», ст. 10 Положення про порядок короткочасного затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, та міститься інформація про їх оголошення й роз'яснення підозрюваному, розуміння ним змісту цих прав. Письмове повідомлення про підозру від 18 листопада 2014 року у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 ст. 115, ч. 1 ст. 185, ч. 2 ст. 194, ч. 1 ст. 263 КК, та письмове повідомлення про нову підозру від 27 лютого 2015 року у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених п. 6 ч. 2 ст. 115, ч. 4 ст. 187, ч. 2 ст. 194, ч. 1 ст. 263 КК, також підписані без зауважень та містять в своєму змісті виклад прав підозрюваного, визначених ст. 42 КПК, та інформацію про те, що ці права оголошені, роз'яснені підозрюваному, який розуміє їх зміст. Письмові повідомлення про підозру відповідають вимогам статей 277-279 КПК.

З урахуванням викладеного, колегія суддів відхиляє доводи касаційних скарг про таке порушення права засудженого на захист під час проведення досудового розслідування, яке перешкодило чи могло перешкодити суду ухвалити законне та обґрунтоване рішення через істотне порушення вимог кримінального процесуального закону, що є підставою для скасування судових рішень відповідно до ст. 412 КПК.

Враховуючи визначений ст. 26 КПК принцип диспозитивності, згідно з яким сторона кримінального провадження є вільними у використанні своїх прав у межах та у спосіб, що передбачені цим Кодексом, безпідставними є твердження в касаційній скарзі захисників про істотні порушення вимог кримінального процесуального закону через відмову суду першої інстанції у виклику та допиті свідків ОСОБА_5 і ОСОБА_6 внаслідок чого засуджений не зміг дати показання.

Як убачається з матеріалів кримінального провадження, під час судового засідання 14 січня 2016 року суд першої інстанції вирішив питання про обсяг доказів та порядок їх дослідження, з чим погодились учасники судового провадження. ОСОБА_2 заявив, що буде давати показання після дослідження всіх доказів у провадженні. Надалі під час судового засідання 20 січня 2017 року прокурор відмовився від допиту свідків обвинувачення ОСОБА_5 та ОСОБА_6, які в судові засідання за викликом суду не з'явилися, здійснити їх привід також не виявилось можливим.

У зв'язку з цим суд прийняв рішення про закінчення дослідження доказів у провадженні та запропонував засудженому дати показання, від чого ОСОБА_2 відмовився на підставі ст. 63 Конституції України вмотивувавши своє рішення відмовою суду від допиту вказаних свідків. Вказані обставини не свідчать про порушення встановленого ч. 2 ст. 95 КПК права обвинуваченого давати показання, оскільки ОСОБА_2 відмовився від його реалізації за власним бажанням відповідно до ст. 63 Конституції України.

Твердження сторони захисту про те, що суд в цій частині допустив неповноту дослідження доказів є безпідставними, оскільки суд вичерпав усі можливості для виклику свідків в судові засідання та здійснення їх приводу для допиту, а прокурор не забезпечив їх явки до суду через те, що відмовився від допиту цих свідків.

Твердження захисників про те, що суд першої інстанції порушив право засудженого на захист, не задовольнивши його клопотання про більш повільне оголошення письмових доказів під час їх дослідження в засіданні від 27 квітня 2016 року, тим самим усунувши засудженого від дослідження документів, є безґрунтовними. Матеріали провадження сторони захисту були відкриті в орядку ст. 290 КПК, засуджений мав можливість з ними ознайомитись та мав на це достатньо часу. Рішення суду про необґрунтованість такого клопотання є законним з огляду на те, що право доступу до матеріалів кримінального провадження реалізовано належним чином і як убачається з аудіозапису судового засідання, письмові докази досліджено судом у швидкості, яка дозволяє сприймати зміст досліджуваних доказів. Зауважень від інших учасників судового провадження щодо зрозумілості оголошених доказів не надходило. При цьому засуджений не вказував, зміст яких саме доказів йому незрозумілий і клопотав про повторне оголошення доказів не заявляв. Порушень вимог ст. 358 КПК, якою визначено порядок дослідження документів та права учасників судового провадження в ході його проведення, під час касаційного перегляду не встановлено.

Матеріалами кримінального провадження також спростовуються доводи касаційної скарги захисників щодо порушення права на захист ОСОБА_2 в судовому засіданні 18 листопада 2015 року через відсутність захисника Яцемірського Є.В.

Оскільки відповідно до ч. 1 ст. 135 КПК особа викликається до суду одним із альтернативно передбачених кримінальним процесуальним законом способів:

шляхом вручення повістки про виклик, надіслання її поштою, електронною поштою чи аксимільним зв'язком, здійсненням виклику по телефону або телеграмою, безпідставними є твердження сторони захисту про те, що телефонограма про виклик захисника Яцемірського Є.В. у судове засідання на 18 листопада 2015 року не доводить факту його належного повідомлення про день та час судового розгляду.

Крім того, як убачається з журналу та аудіозапису судового засідання 18 листопада 2015 року, ОСОБА_2 заявив клопотання про відмову від захисника Яцемірського Є.В. У зв'язку з неявкою цього захисника розгляд кримінального провадження було відкладено на іншу дату для виконання вимог ч. 2 ст. 54 КПК, згідно з якою відмова від захисника здійснюється виключно в його присутності. Таким чином, твердження про порушення права на захист засудженого під час вказаного судового засідання не ґрунтуються на матеріалах кримінального провадження, в судовому засіданні питання про відмову від захисника не вирішувалося, судове засідання було перенесено на іншу дату, надалі захист засудженого здійснювали ще й захисники Куцький А.В. та Кучер В.М., з якими 23 листопада 2015 року ОСОБА_20 уклали договори про надання йому правової допомоги.

Доводам сторони захисту, яка на підтвердження невинуватості засудженого у вчиненні інкримінованих йому кримінальних правопорушень посилалася на показання свідків ОСОБА_8, ОСОБА_7, суди першої та апеляційної інстанцій надали належну оцінку. Суди визнали показання вказаних свідків непослідовними і такими, що спростовуються іншими доказами у справі. Підстав визнавати такі висновки суду необґрунтованими колеґія суддів не має, з огляду на вимоги ч. 1 ст. 433 КПК.

Суд не приймає до уваги доводи сторони захисту про те, що судом першої інстанції грубо порушено вимоги статей 370, 374 КПК оскільки не взято до уваги показання свідків ОСОБА_11 та ОСОБА_9, з огляду на те, що касаційні скарги не містять обґрунтувань того, яким чином показання свідка ОСОБА_11 спростовують результати проведеної перевірки щодо застосування недозволених методів досудового розслідування, а показання свідка ОСОБА_9, встановлені судами фактичні обставини, з огляду висновки суду, що спираються на досліджені в сукупності та взаємозв'язку докази в кримінальному провадженні.

У судових засіданнях 09 березня та 11 квітня 2016 року, задовольнивши письмові клопотання прокурора, суд першої інстанції виніс ухвали про призначення судово-біологічної експертизи. Сторона захисту стверджує про недопустимість висновків цієї експертизи як доказу через порушення судом вимог частини 4 ст. 333 КПК та необґрунтоване призначення експертизи за відсутності вказівки в клопотанні прокурора причин, що унеможливили проведення відповідної слідчої дії до моменту звернення з обвинувальним актом до суду, а також порушення порядку її проведення через те, що, на думку сторони захисту, суд неправомірно зобов'язав керівника Хмельницького науково-дослідного експертно-криміналістичного цен-

тру (НДЕКЦ) МВС України надіслати на адресу Вінницького НДЕКЦ МВС України зразки сухої крові ОСОБА_4 без ухвалення рішення про їх вилучення судом в порядку тимчасового доступу з місця зберігання.

Проте, зазначені твердження не ґрунтуються на нормах кримінального процесуального закону, що визначають підстави й порядок призначення судом експерта них досліджень під час судового розгляду.

Згідно зі статтями 159 - 166 КПК судом здійснюється контроль за тимчасовим доступом до речей (їх вилученням) сторонами кримінального провадження. У разі призначення судом експертизи під час судового розгляду, судовий контроль забезпечує суд, який здійснює провадження та приймає відповідне рішення. Призначення експертизи в судовому розгляді не є слідчою (розшуковою) дією, як про це йдеться в касаційні скарзі, а тим більше не є такою дією проведення експертного дослідження за рішенням суду. В цьому провадженні сторона захисту не заперечує, що зразки крові, отримані за встановленим у КПК порядком. Суд уповноважив керівника Хмельницького НДЕКЦ МВС України передати зазначені зразки на адресу Вінницького НДЕКЦ МВС України для здійснення дослідження. Рішення про вилучення зразків судом у порядку тимчасового доступу самому собі як форма судового контролю судом за власними процесуальними рішеннями не передбачена в КПК. Про порушення порядку зберігання, пакування або про цілісність, автентичність та придатність для дослідження зразків крові в касаційній скарзі не йдеться. В судовому засіданні суд надав можливість висловитися сторонам з приводу заявленого клопотання та поставити експерту питання для вирішення під час дослідження. У цьому кримінальному провадженні рішення суду про передачу зразків з експертної установи, де вони зберігалися, до іншої такої установи для проведення дослідження, не містить ознак істотного порушення вимог кримінального процесуального закону чи права засудженого на захист. Судово-біологічна експертиза призначена судом з урахуванням приписів статей 332, 242 КПК, а висновок експерта від 15 грудня 2016 року № 221 відповідає вимогам статей 101, 102 цього Кодексу.

У касаційній скарзі не ставиться під сумнів належний фах експертів та наявність спеціальних знань у відповідній галузі, їх кваліфікація, освіта, необхідний стаж роботи, кваліфікаційна категорія, кваліфікаційний клас достатні для проведення експертних досліджень, проте стверджується про недопустимість судово-гістологічної експертизи від 19 листопада 2014 року № 1718, судово-медичної експертизи від 24 грудня 2014 року № 591 і № 644, та судово-біологічної експертизи № 221 від 15 грудня 2016 року через порушення вимог п. 3.4 Інструкції про призначення і проведення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 08 жовтня 1998 року № 53/5, щодо вилучення об'єктів, що підлягають дослідженню, та відібрання зразків, а також підпункту 1.1. Додатку (Порядок надходження секційного матеріалу та супроводжуючої документації в су-

дово-гістологічне відділення та обробка цього матеріалу в лабораторії) до Правил проведення судово-медичної експертизи у відділеннях судово-медичної гістології судово-медичної експертизи, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України від 17 січня 1995 року № 6 (далі - Правила проведення гістологічних досліджень) щодо порядку надходження об'єктів судово-гістологічного дослідження для проведення дослідження.

Твердження про недопустимість зазначених доказів колегія суддів вважає безпідставними. Судово-медичні експертизи призначені за постановами слідчих слідчого відділу Хмельницького міського відділу УМВС в Хмельницькій області від 01 та 21 листопада 2014 року, відповідно, з дотриманням вимог ст. 242 КПК.

Згідно з пунктом 2.11. Інструкції про проведення судово-медичної експертизи, затвердженої наказом Міністерства охорони здоров'я України від 17 січня 1995 року № 6 (далі - Інструкції), коли при відповіді на питання, поставлені перед експертизою, виникає необхідність у проведенні судово-медичних лабораторних досліджень, судово-медичний експерт має право надіслати всі необхідні матеріали на ці дослідження. Порядок, організація та вид лабораторного дослідження визначаються правилами проведення окремих видів експертиз, затверджених наказом цього міністерства від 17 січня 1995 року № 6. Крім того, відповідно до п. 2.19 Інструкції судово-медичний експерт має право на вилучення частин трупа, органів та тканин, крові, сечі тощо для проведення судово-медичної експертизи без дозволу близьких родичів потерпілого або інших законних представників.

Згідно з пунктами 1.5, 2.6, 4.9 Порядку вилучення і надсилання об'єктів на лабораторні дослідження (Додаток № 1 до Правил проведення судово-медичної експертизи (дослідження) трупів в бюро судово-медичної експертизи, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України від 17 січня 1995 року № 6 (далі - Правила експертизи трупів), у документі-супроводі у відділення повинно бути записано, зокрема прізвище та ініціали експерта, який надіслав матеріали на дослідження.

Згідно з п. 1.16. Правил проведення гістологічних досліджень, дослідження, яке проводиться у відділенні, оформляється у вигляді висновку експерта (акта судово-гістологічного дослідження), якому надається порядковий по відділенню номер і який складається не менш, як у двох примірниках, один (перший) з яких надсилається особі, яка призначила експертизу, другий залишається у архіві бюро, де зберігається протягом 25 років.

Таким чином, відповідними нормативними актами передбачена можливість судово-медичного експерта самостійно вирішувати питання щодо необхідності проведення додаткових лабораторних судово-медичних досліджень. При цьому, згідно з п. 1.22 Правил проведення гістологічних досліджень надання остаточного висновку про причину смерті належить до компетенції судово-медичного експерта,

який проводив розтин трупа. Матеріали для таких досліджень судово-медичний експерт оформляє чи надсилає самостійно згідно зі встановленим та зазначеним вище Порядком вилучення і надсилання об'єктів на лабораторні дослідження з відповідним документом-супроводом за власним підписом і отримує результати таких лабораторних досліджень у формі акта у двох примірниках, один з яких застосовує як обґрунтування спеціальних методів дослідження у дослідній частині свого експертного висновку, а інший зберігається в архіві бюро протягом 25 років.

За наведених обставин доводи сторони захисту про недопустимість висновків експертів через недотримання порядку направлення об'єктів на дослідження та отримання висновків з грубими порушеннями встановленого законодавством порядку не підтверджуються матеріалами кримінального провадження.

Решта доводів захисника щодо недопустимості вищезазначених висновків експертів не містять посилань на правила допустимості доказів, які були порушені, а стосуються достовірності цих доказів, яка оцінювалася судом у сукупності з іншими доказами у провадженні. Касаційний суд не має підстав піддавати сумніву висновки судів щодо достовірності висновків експерта.

Безпосередньо змістом висновку пожежно-технічної експертизи від 26 листопада 2014 року № 1126 спростовуються твердження сторони захисту про недопустимість цього доказу через те, що експерт не попереджений про кримінальну відповідальність за статтями 384, 385 КК, оскільки на першій сторінці цього дослідження про це зазначено, кожна сторінка висновку експерта підписана особисто спеціалістом, який його здійснив. При цьому сторона захисту не заперечує того, що перша та всі інші сторінки підписані саме експертом Соколом В. М. Тому цей висновок як допустимий доказ обґрунтовано був використаний під час постановлення судового рішення.

Таким чином, колегія суддів відхиляє доводи, викладені у касаційній скарзі захисників, щодо необґрунтованої відмови судом першої інстанції в задоволенні їх клопотань про визнання недопустимими доказів, а саме висновків пожежно-технічної експертизи від 26 листопада 2014 року № 1126, судово-гістологічної експертизи від 19 листопада 2014 року № 1718, судово-медичних експертиз від 24 грудня 2014 року № 591, 644, судово-біологічної експертизи від 15 грудня 2016 року № 221, протоколів пред'явлення речей для впізнання від 19, 20 лютого 2015 року.

Доводи захисників про необґрунтовану відмову у призначенні повторної комісійної судово-медичної експертизи, пред'явленні для огляду відеозапису огляду місця події від 11 листопада 2014 року свідку ОСОБА_23, допиті свідків ОСОБА_5, ОСОБА_6, є аналогічними доводам, викладеним в їх апеляційній скарзі.

Суд апеляційної інстанції перевінив вказані доводи, надав їм належну оцінку, та обґрунтовано зазначив, що такі клопотання суд розглянув відповідно до вимог ста-

тей 87,350 КПК, належним чином вмотивував, а тому підстави для їх задоволення відсутні. З такою оцінкою погоджується і колегія суддів касаційного суду.

Сторона захисту також посилається на те, що апеляційний суд порушив вимоги ст. 419 КПК оскільки не розглянув належним чином клопотання про визнання недопустимими доказами висновків судових експертиз. Проте зі змісту журналу та аудіозапису судового засідання від 16 вересня 2019 року убачається, що клопотання захисників про визнання доказів недопустимими було розглянуто судом у встановленому законом порядку. Колегією суддів апеляційного суду було відмовлено у задоволенні такого клопотання на підставі ч. 3 ст. 404 КПК. Натомість, відповідно до ст. 89 КПК питання про допустимість зазначених доказів у кримінальному провадженні було вирішено апеляційним судом під час їх оцінки в нарадчій кімнаті.

Безпідставними є також доводи сторони захисту про те, що апеляційний суд не запропонував ОСОБА_2 дати показання по суті обвинувачення. Такі доводи не ґрунтуються на вимогах закону. Апеляційний розгляд здійснено в межах, визначених ст. 404 КПК, та з дотриманням встановленого ст. 405 цього Кодексу порядку. Засудженому було надано можливість висловитися з приводу доводів, викладених в апеляційних скаргах, надано слово у судових дебатах та останнє слово.

Аналізуючи твердження сторони захисту про наявність підстав для звільнення ОСОБА_2 від кримінальної відповідальності за ч. 1 ст. 263 КК колегія суддів виходить з того, що згідно з ч. 3 ст. 263 КК звільняється від кримінальної відповідальності особа, яка вчинила злочин, передбачений частинами 1 або 2 цієї статті, якщо вона добровільно здала органам влади зброю, бойові припаси, вибухові речовини або вибухові пристрої. Добровільна видача означає, що особа має реальну можливість та усвідомлює, що і надалі безперешкодно може зберігати предмети цього злочину, проте за власним бажанням (незалежно від причин та мотивів) здає їх органу влади.

Як свідчать встановлені судами обставини, засуджений повідомив про факт зберігання зброї і боєприпасів за умов, коли усвідомив неможливість і надалі безперешкодно зберігати предмети злочину, передбаченого ч. 1 ст. 263 КК, оскільки вони неминуче будуть виявлені під час слідчої дії. За таких умов видача предметів злочину не містить підстав для застосування ч. 3 ст. 263 КК, а є діянням, спрямованим на пом'якшення кримінальної відповідальності за вчинене кримінальне правопорушення. Доводи про те, що ОСОБА_2 добровільно видав набой та пістолет, є безпідставними.

У касаційних скаргах також зазначено про невідповідність призначеного покарання ступеню тяжкості кримінального правопорушення та особі засудженого внаслідок суворості. Однак колегія суддів погоджується з висновком апеляційного суду про те, що призначене ОСОБА_2 покарання у виді позбавлення волі у межах, визначених судом першої інстанції, є необхідним й достатнім для його виправлення та попередження вчинення нових злочинів, тобто ґрунтується на вимогах закону.

Покарання ОСОБА_2 призначено з належним врахуванням ступеня тяжкості вчинених чотирьох умисних злочинів, де умисне вбивство, передбачене ч. 1 ст. 115 КК, є особливо тяжким злочином, умисне знищення чужого майна шляхом підпалу за ч. 2 ст. 194 КК та незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами за ч. 1 ст. 263 КК - тяжкими злочинами, а крадіжка за ч. 1 ст. 185 КК - злочином середньої тяжкості. Крім видової характеристики ступеня тяжкості вчинених злочинів, визначеної ст. 12 КК, суд, призначаючи покарання на основі всебічного, повного та неупередженого врахування обставин кримінального провадження в їх сукупності, визначив тяжкість конкретних кримінальних правопорушень, врахувавши їх характер, цінність суспільних відносин, на які вчинені посягання, тяжкість наслідків, спосіб посягання, форму та вид вини, мотиви і мету кримінальних правопорушень, відсутність обставин, які пом'якшують або обтяжують покарання, а також відомості про особу засудженого, який за місцем тимчасового проживання характеризується посередньо, за місцем постійного проживання та проходження служби характеризується позитивно, колишній військовослужбовець та проходив службу в зоні проведення антитерористичної операції на території Луганської області, раніше до кримінальної відповідальності не притягувався.

Невідповідним ступеню тяжкості кримінального правопорушення та особі обвинуваченого визнається таке покарання, яке хоч і не виходить за межі, встановлені відповідною статтею (частиною статті) закону України про кримінальну відповідальність, але за своїм видом чи розміром є явно несправедливим через м'якість або через суворість (ст. 414 КПК). При цьому явно несправедливим покаранням є не будь-яка відмінність в оцінці виду та розміру покарання з погляду суду апеляційної чи касаційної інстанції, а відмінність у такій оцінці принципового характеру, що вказує на істотну диспропорцію, неадекватність між визначеним судом та тим видом і розміром покарання, яке мало би бути призначене, враховуючи обставини, які підлягають доказуванню, та повинні братися до уваги під час призначення покарання.

На переконання колегії суддів, призначене ОСОБА_2 покарання за ч. 1 ст. 115 КК у виді позбавлення волі на строк 15 років, за ч. 1 ст. 185 КК - на строк 3 роки, за ч. 2 ст. 194 КК - на строк 8 років, за ч. 1 ст. 263 КК - на строк 5 років, та остаточне покарання, призначене на підставі ч. 1 ст. 70 КК шляхом поглинення більш суворим покаранням менш суворих у виді позбавлення волі на строк 15 років, відповідає вимогам статей 50, 65 КК, є співмірним характеру протиправних дій, необхідним і достатнім для виправлення засудженого та попередження нових злочинів і не сприймається як явно несправедливе через суворість, підстав вважати його явно несправедливим Верховний Суд не вбачає.

Доводи захисників про те, що суди не навели підстав для задоволення цивільного позову в частині стягнення моральної шкоди є безпідставними, оскільки вирішуючи питання про стягнення з ОСОБА_2 на користь потерпілої ОСОБА_1

спричиненої моральної шкоди, суд взяв до уваги характер і тривалість фізичних та душевних страждань, які потерпіла зазнала у зв'язку з протиправними діями засудженого, тому обґрунтовано стягнув з засудженого 500 000 грн з урахуванням засад розумності, виваженості та справедливості.

Твердження сторони захисту про те, що суд апеляційної інстанції не надав відповіді на всі доводи, викладені в їх апеляційних скаргах, є безпідставними. Вимоги до мотивування судових рішень засновані на вимогах ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенції). Питання про те, чи виконав суд свій обов'язок, може бути визначено тільки з урахуванням конкретних обставин справи. Зважаючи на позиції Європейського суду з прав людини про неможливість тлумачення п. 1 ст. 6 Конвенції як такого, що вимагає детальної відповіді на кожен аргумент при обґрунтуванні судами своїх рішень (справа «Салов проти України», заява № 65518/01, рішення від 06 вересня 2005 року, § 89), в цьому кримінальному провадженні такі стандарти дотримано. Апеляційний суд надав обґрунтовані відповіді на основні зазначені в апеляційній скаргі захисників доводи, навів переконливі аргументи на їх спростування, зазначив підстави, з яких визнав апеляційні скарги необґрунтованими, та належним чином мотивував свою позицію. Ухвала апеляційного суду відповідає вимогам статей 370, 419 КПК.

Постанова Верховного Суду від 11.06.2020 у справі № 507/1644/17



Вироком місцевого суду ОСОБА_1 засуджено за ч.1 ст.115 КК України до покарання у виді позбавлення волі на строк 11 років.

Ухвалою апеляційного суду вирок місцевого суду залишено без зміни.

Колегія суддів визнала, що місцевий суд при призначенні ОСОБА_1 покарання, дотримуючись вимог кримінального закону, урахував усі обставини справи, в тому числі дані про особу винного, а саме те, що ОСОБА_1 раніше не судимий, характеризується позитивно, має постійне місце роботи та проживання, співмешкає, на обліку у лікарів психіатра та нарколога не перебуває, а також має статус учасника бойових дій, оскільки брав безпосередню участь у антитерористичній операції.

Водночас, активне сприяння в розкритті злочину визнано обставиною, що пом'якшує покарання, обставин, що його обтяжують – не встановлено.

Поряд із цим, обґрунтовано взято до уваги ступінь тяжкості вчиненого ОСОБА_1 злочину, який є особливо тяжким, наслідком якого стала смерть особи, злочин посягає на найвищу соціальну цінність – життя людини. Враховано спосіб заподіяння смерті та знаряддя злочину, те, що засуджений ножом спричинив 26 поранень, а потім узяв сокиру і наніс ще 3 удари в шию, що значно підвищує суспільну не-

безпеку вчиненого. Крім того, враховано поведінку винного одразу після вчинення злочину, зокрема те, що він намагався приховати вбивство, вивіз та закопав труп, знищив докази.

Взявши до уваги всі зазначені обставини, у тому числі й ті, на які посилається засуджений у касаційній скарзі, а також дані про особу винного, його відношення до скоєного, місцевий суд дійшов обґрунтованого висновку про призначення ОСОБА_1 покарання у виді позбавлення волі на строк 11 років, що не є максимальним строком, передбаченим санкцією ч.1 ст.115 КК України, водночас з урахуванням конкретних обставин справи, є необхідним і достатнім для виправлення засудженого та попередження вчинення ним нових злочинів. Призначене ОСОБА_1 покарання відповідає загальним засадам призначення покарання, а тому відсутні підстави для його пом'якшення.

Постанова Верховного суду від 10.09.2021 у справі № 756/16332/15-к



Вироком місцевого суду ОСОБА_5 визнано винуватим у вчиненні кримінальних правопорушень та призначено покарання: за ч. 2 ст. 342 КК у виді позбавлення волі на строк 2 роки; за ч. 3 ст. 27 ч. 2 ст. 353 КК у виді позбавлення волі на строк 3 роки; за ч. 1 ст. 120 КК у виді позбавлення волі на строк 3 роки; за ч. 2 ст. 153 КК (у редакції законів № 2276-IV від 21 грудня 2004 року, № 2295-VI від 01 червня 2010 року) із застосуванням ст. 54 КК у виді позбавлення волі на строк 7 років з позбавленням спеціального звання - лейтенанта міліції; за ч. 3 ст. 289 КК із застосуванням ст. 54 КК у виді позбавлення волі на строк 10 років з позбавленням спеціального звання - лейтенанта міліції; за ч. 3 ст. 146 КК із застосуванням ст. 54 КК у виді позбавлення волі на строк 10 років з позбавленням спеціального звання - лейтенанта міліції; за ч. 2 ст. 127 КК із застосуванням ст. 54 КК у виді позбавлення волі на строк 10 років з позбавленням спеціального звання - лейтенанта міліції. На підставі ст. 70 КК за сукупністю злочинів шляхом часткового складання призначених покарань ОСОБА_5 визначено остаточне покарання у виді позбавлення волі на строк 11 років з позбавленням спеціального звання - лейтенанта міліції.

ОСОБА_5 визнано невинуватим у пред'явленому обвинуваченні та виправдано:

- за ч. 1 ст. 255, ч. 4 ст. 28 ч. 2 ст. 365 КК у зв'язку з відсутністю в його діянні складу кримінального правопорушення;
- за ч. 4 ст. 28 ч. 2 ст. 162, ч. 4 ст. 28 ч. 2 ст. 357, ч. 4 ст. 28 ч. 3 ст. 357, ч. 4 ст. 28 ч. 4 ст. 189 КК у зв'язку з недоведеністю, що кримінальне правопорушення вчинене обвинуваченим.

ОСОБА_8 визнано винуватим у вчиненні кримінальних правопорушень та призначено покарання:

- за ч. 3 ст. 357 КК у виді обмеження волі на строк 2 роки;
- за ч. 2 ст. 357 КК у виді позбавлення волі на строк 2 роки;
- за ч. 2 ст. 162 КК у виді позбавлення волі на строк 3 роки;
- за ч. 2 ст. 189 КК із застосуванням ст. 54 КК у виді позбавлення волі на строк 6 років з позбавленням спеціального звання - лейтенанта міліції;
- за ч. 3 ст. 289 КК із застосуванням ст. 54 КК у виді Правові позиції Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду в кримінальних провадженнях стосовно ветеранів, учасників АТО/ООС позбавлення волі на строк 9 років з позбавленням спеціального звання - лейтенанта міліції.

На підставі ст. 70 КК за сукупністю злочинів шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим визначено ОСОБА_8 остаточне покарання у виді позбавлення волі на строк 9 років з позбавленням спеціального звання - лейтенанта міліції.

ОСОБА_8 визнано невинуватим у пред'явленому обвинуваченні та виправдано:

- за ч. 1 ст. 255, ч. 4 ст. 28 ч. 2 ст. 365, ч. 2 ст. 365 КК у зв'язку з відсутністю в його діянні складу кримінального правопорушення;
- за ч. 3 ст. 382 КК у зв'язку з недоведеністю, що в діянні обвинуваченого є склад кримінального правопорушення.
- ОСОБА_4 визнано винуватим у вчиненні кримінальних правопорушень та призначено покарання:
 - за ч. 2 ст. 353 КК у виді позбавлення волі на строк 2 роки;
 - за ч. 1 ст. 120 КК у виді позбавлення волі на строк 3 роки; з
 - за ч. 3 ст. 146 КК у виді позбавлення волі на строк 8 років;
 - за ч. 2 ст. 127 КК у виді позбавлення волі на строк 10 років.

На підставі ст. 70 КК за сукупністю злочинів шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим визначено ОСОБА_4 остаточне покарання у виді позбавлення волі на строк 10 років.

ОСОБА_4 визнано невинуватим у пред'явленому обвинуваченні та виправдано за ч. 1 ст. 255 КК у зв'язку з відсутністю в його діянні складу кримінального правопорушення.

ОСОБА_7 визнано винуватим у вчиненні кримінальних правопорушень та призначено покарання:

- за ч. 2 ст. 353 КК у виді позбавлення волі на строк 2 роки;
- за ч. 1 ст. 120 КК у виді позбавлення волі на строк 3 роки;
- за ч. 2 ст. 153 КК (в редакції законів № 2276-IV від 21 грудня 2004 року, № 2295-VI від 01 червня 2010 року) у виді позбавлення волі на строк 6 років;
- за ч. 3 ст. 146 КК у виді позбавлення волі на строк 7 років;
- за ч. 2 ст. 127 КК у виді позбавлення волі на строк 9 років.

На підставі ст. 70 КК за сукупністю злочинів шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим визначено ОСОБА_7 покарання у виді позбавлення волі на строк 9 років. На підставі ст. 71 КК за сукупністю вироків шляхом часткового приєднання невідбутої частини покарання за вироком Ленінського районного суду м. Дніпропетровська від 17 липня 2012 року за ч. 2 ст. 286 КК остаточно визначено ОСОБА_7 покарання у виді позбавлення волі на строк 9 років 6 місяців з позбавленням права керувати транспортними засобами на строк 3 роки.

ОСОБА_7 визнано невинуватим у пред'явленому обвинуваченні та виправдано за ч. 1 ст. 255 КК у зв'язку з відсутністю в його діянні складу кримінального правопорушення.

ОСОБА_3 визнано винуватим у вчиненні кримінальних правопорушень та призначено покарання:

- за ч. 2 ст. 153 КК (в редакції законів № 2276-IV від 21 грудня 2004 року, № 2295-VI від 01 червня 2010 року) із застосуванням ст. 54 КК у виді позбавлення волі на строк 6 років з позбавленням спеціального звання - молодшого сержанта міліції;
- за ч. 3 ст. 146 КК із застосуванням ст. 54 КК у виді позбавлення волі на строк 7 років з позбавленням спеціального звання - молодшого сержанта міліції;
- за ч. 2 ст. 127 КК із застосуванням ст. 54 КК у виді позбавлення волі на строк 9 років з позбавленням спеціального звання - молодшого сержанта міліції.

На підставі ст. 70 КК за сукупністю злочинів шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим визначено ОСОБА_3 остаточне покарання у виді позбавлення волі на строк 9 років з позбавленням спеціального звання - молодшого сержанта міліції.

ОСОБА_3 визнано невинуватим у пред'явленому обвинуваченні та виправдано за ч. 1 ст. 255, ч. 4 ст. 28 ч. 2 ст. 365 КК у зв'язку з відсутністю в його діянні складу кримінального правопорушення.

ОСОБА_2 визнано винуватим у вчиненні кримінальних правопорушень та призначено покарання:

- за ч. 2 ст. 353 КК у виді позбавлення волі на строк 2 роки;
- за ч. 3 ст. 146 КК у виді позбавлення волі на строк 7 років;
- за ч. 2 ст. 127 КК у виді позбавлення волі на строк 9 років.

На підставі ст. 70 КК за сукупністю злочинів шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим визначено ОСОБА_2 остаточне покарання у виді позбавлення волі на строк 9 років.

ОСОБА_2 визнано невинуватим у пред'явленому обвинуваченні та виправдано за ч. 1 ст. 255 КК у зв'язку з відсутністю в його діянні складу кримінального правопорушення.

ОСОБА_1 визнано винуватим у вчиненні кримінальних правопорушень та призначено покарання:

- за ч. 2 ст. 353 КК у виді позбавлення волі на строк 2 роки;
- за ч. 1 ст. 120 КК у виді позбавлення волі на строк 3 роки;
- за ч. 3 ст. 146 КК у виді позбавлення волі на строк 7 років;
- за ч. 2 ст. 127 КК у виді позбавлення волі на строк 9 років.

На підставі ст. 70 КК за сукупністю злочинів шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим остаточно визначено ОСОБА_1 покарання у виді позбавлення волі на строк 9 років.

ОСОБА_1 визнано невинуватим у пред'явленому обвинуваченні та виправдано за ч. 1 ст. 255 КК у зв'язку з відсутністю в його діянні складу кримінального правопорушення.

ОСОБА_6 визнано винуватим у вчиненні кримінальних правопорушень та призначено покарання:

- за ч. 2 ст. 353 КК у виді позбавлення волі на строк 2 роки;
- за ч. 3 ст. 146 КК у виді позбавлення волі на строк 6 років;
- за ч. 2 ст. 127 КК у виді позбавлення волі на строк 8 років.

На підставі ст. 70 КК за сукупністю злочинів шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим визначено ОСОБА_6 остаточно покарання у виді позбавлення волі на строк 8 років.

ОСОБА_6 визнано невинуватим у пред'явленому обвинуваченні та виправдано за ч. 1 ст. 255 КК у зв'язку з відсутністю в його діянні складу кримінального правопорушення.

ОСОБА_12 визнано винуватим у вчиненні кримінальних правопорушень та призначено покарання:

- за ч. 3 ст. 146 КК із застосуванням ст. 54 КК у виді позбавлення волі на строк 5 років з позбавленням спеціального звання - молодшого сержанта міліції;
- за ч. 2 ст. 127 КК із застосуванням статей 54, 69 КК у виді позбавлення волі на строк 4 роки з позбавленням спеціального звання - молодшого сержанта міліції.

На підставі ст. 70 КК за сукупністю злочинів шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим, визначено ОСОБА_12 остаточно покарання у виді позбавлення волі на строк 5 років з позбавленням спеціального звання - молодшого сержанта міліції.

На підставі ст. 75 КК ОСОБА_12 звільнено від відбування покарання з випробуванням зі встановленням іспитового строку тривалістю 3 роки.

ОСОБА_12 визнано невинуватим у пред'явленому обвинуваченні та виправдано за ч. 1 ст. 255, ч. 4 ст. 28 ч. 2 ст. 365 КК у зв'язку з відсутністю в його діянні складу кримінального правопорушення.

ОСОБА_10 визнано винуватим у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 146 КК та призначено покарання, із застосуванням ст. 54 КК у виді позбавлення волі на строк 5 років з позбавленням спеціального звання - молодшого сержанта міліції.

На підставі ст. 75 КК ОСОБА_10 звільнено від відбування з випробуванням зі встановленням іспитового строку тривалістю 2 роки.

ОСОБА_10 визнано невинуватим у пред'явленому обвинуваченні та виправдано за ч. 1 ст. 255, ч. 4 ст. 28 ч. 2 ст. 365 КК у зв'язку з відсутністю в його діянні складу кримінального правопорушення.

ОСОБА_9 визнано винуватим у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 146 КК, та призначено покарання із застосуванням ст. 54 КК у виді позбавлення волі на строк 5 років з позбавленням спеціального звання - молодшого сержанта міліції.

На підставі ст. 75 КК ОСОБА_9 звільнено від відбування покарання з випробуванням зі встановленням іспитового строку тривалістю 2 роки.

ОСОБА_9 визнано невинуватим у пред'явленому обвинуваченні та виправдано за ч. 1 ст. 255, ч. 4 ст. 28 ч. 2 ст. 365 КК у зв'язку з відсутністю в його діянні складу кримінального правопорушення.

ОСОБА_11 визнано винуватим у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 146 КК, та призначено покарання із застосуванням ст. 54 КК у виді позбавлення волі на строк 5 років з позбавленням спеціального звання - молодшого сержанта міліції.

На підставі ст. 75 КК ОСОБА_11 звільнено від відбування покарання з випробуванням зі встановленням іспитового строку тривалістю 2 роки.

ОСОБА_11 визнано невинуватим у пред'явленому обвинуваченні та виправдано:

- за ч. 1 ст. 255, ч. 4 ст. 28 ч. 2 ст. 365 КК у зв'язку з відсутністю в його діянні складу кримінального правопорушення;
- за ч. 4 ст. 28 ч. 2 ст. 127 КК у зв'язку з недоведеністю, що кримінальне правопорушення вчинене обвинуваченим.

Вирішено питання щодо процесуальних витрат у кримінальному провадженні. Ухвалою апеляційного суду вирок суду залишено без змін.

Колегія суддів перевіrivши всі доводи касаційних скарг дійшла до висновку про те, що провадження здійснено судом, встановленим законом, питання щодо допустимості доказів у кримінальному провадженні вирішено судом правильно, у тексті вироку розкрито зміст доказів, покладених в обґрунтування винуватості засуджених в інкримінованих кримінальних правопорушеннях, докази оцінені за правилами ст. 94 КПК, рішення суду відповідає вимогам ст. 370 КПК.

Апеляційний суд, розглянувши доводи сторони захисту, вказав в ухвалі про допустимість доказів, якими обґрунтовано винуватість засуджених, навів докладні мотиви на спростування доводів сторони захисту у своєму рішенні, підстав до висновку про недотримання судом апеляційної інстанції вимог ст. 419 КПК у колегії суддів немає.

Питання про те, чи виконав суд свій обов'язок щодо належного мотивування судового рішення, вирішується з урахуванням конкретних обставин справи. У змісті вироку та ухвали апеляційного суду наведено достатні мотиви прийнятих судами рішень. Зважаючи на позиції ЄСПЛ про те, що не можна тлумачити п. 1 ст. 6 Конвенції як такий, що вимагає детальної відповіді на кожен аргумент під час обґрунтування судами своїх рішень (справа «Салов проти України», рішення від 06 вересня 2005 року (Salov v. Ukraine, no. 65518/01), у цьому кримінальному провадженні такі стандарти мотивування судами своїх рішень дотримано.

Колегія суддів не знайшла підстав до задоволення клопотання, поданого в судовому засіданні касаційного суду засудженим ОСОБА_8, про витребування усіх його медичних документів з медичної установи, яка знаходиться на території БВК-85, оскільки воно не містить обґрунтування підстав до його задоволення, а доводи і вимоги касаційних скарг не пов'язані з обставинами, що характеризують стан здоров'я засудженого в аспекті застосування приписів статей 412 - 414, 438 КПК.

Відповідно до п. 1 абз. 4 ч. 5 ст. 72 КК у редакції Закону України від 26 листопада 2015 року № 838-VIII «Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо удосконалення порядку зарахування строку попереднього ув'язнення у строк покарання» включається у строк попереднього ув'язнення та є підставою для зарахування судом вказаного строку попереднього ув'язнення з розрахунку один день попереднього ув'язнення за два дні позбавлення волі.

Приписи Закону застосовуються, якщо особа вчинила злочин до 20 червня 2017 року і щодо неї продовжували застосовуватися заходи попереднього ув'язнення після 21 червня 2017 року. Зарахування судом строку попереднього ув'язнення у разі засудження до позбавлення волі здійснюється в межах того самого кримінального провадження, у межах якого до особи було застосовано попереднє ув'язнення.

Викладена у заявах засуджених ОСОБА_7 та ОСОБА_8 вимога про зарахування строку попереднього ув'язнення з 22 листопада 2019 року по час розгляду справи Верховним судом не ґрунтується на нормах закону, оскільки відповідно до ч. 4 ст. 532 КПК судові рішення суду апеляційної інстанції набувають законної сили з моменту їх проголошення, і засуджені з цього моменту відбувають покарання. Отже вимоги засуджених про зарахування вказаного строку, як строку тримання під вартою, в строк відбування покарання є безпідставними.

Питання про долю речових доказів та речей, порушене у заявах засудженого ОСОБА_5, адвоката Святогора О.А., ОСОБА_53, може бути вирішене в порядку, пе-

редбаченому статтями 537, 539 КПК, і не є підставою до зміни, оскаржених судових рішень з підстав, визначених положеннями статей 412 - 414 КПК, в аспекті застосування приписів ст. 438 КПК.

З огляду на приписи ч. 1 ст. 433 КПК інші доводи в касаційних скаргах, що зводяться до тверджень про неповноту судового розгляду, незгоди зі встановленими судом фактичними обставинами, колегія суддів не розглядає, оскільки вони перебувають поза межами повноважень суду касаційної інстанції.

Істотних порушень вимог кримінального процесуального закону, неправильного застосування закону України про кримінальну відповідальність, які є безумовними підставами для скасування чи зміни вироку суду першої інстанції та ухвали апеляційного суду за доводами касаційних скарг та доповнень до них, а також підстав для закриття кримінального провадження, під час касаційного перегляду не встановлено.

За таких обставин суд касаційної інстанції не виявив підстав для задоволення касаційних скарг засуджених та захисників.

Постанова Верховного Суду від 20.06.2019 у справі № 351/1144/16-к



Вироком місцевого суду ОСОБА_1 засуджено за ч. 2 ст. 121 КК України до покарання у виді позбавлення волі на строк 8 років.

Ухвалою апеляційного суду вирок залишено без зміни.

Верховний суд погодився із висновками місцевого та апеляційного судів та зазначив, що згідно зі ст. 19 Основного Закону України, органи державної влади зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Статтею 433 КПК України передбачено, що суд касаційної інстанції перевіряє правильність застосування судами першої та апеляційної інстанцій норм матеріального та процесуального права, правової оцінки обставин і не має права досліджувати докази, встановлювати та визнавати доведеними обставини, що не були встановлені в оскарженому судовому рішенні, вирішувати питання про достовірність того чи іншого доказу. До компетенції суду касаційної інстанції не відноситься перевірка повноти судового розгляду та відповідності висновків суду першої інстанції фактичним обставинам кримінального провадження.

Винуватість ОСОБА_1 у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 121 КК України, встановлено обвинувальним вироком суду, який набрав законної сили, а отже процесуальна вимога захисника про скасування судових рішень і закриття судом касаційної інстанції кримінального провадження на підставі п. 3 ч. 1 ст. 284 КПК - у зв'язку з невстановленням достатніх доказів для доведення винуватості особи в суді і вичерпанням можливостей їх отримання - не підлягає задоволенню.

Питання допустимості доказів обвинувачення у справі ОСОБА_1 ретельно досліджене судами першої й апеляційної інстанцій, а висновки судів із цього питання є аргументованими.

Твердження захисника про те, що суди обох інстанцій не спростували доводів захисту про неналежність державного обвинувача, а отже і недопустимість усіх доказів обвинувачення, з огляду на те, що процесуальне керівництво досудовим розслідуванням у справі ОСОБА_1 мало бути забезпечене військовою прокуратурою, адже на час скоєння злочину підзахисний був військовослужбовцем, не знайшли підтвердження в матеріалах кримінального провадження.

Законом України від 14 жовтня 2014 року № 1697-VII «Про прокуратуру» визначено, що прокуратура України становить єдину систему, яка в порядку, передбаченому цим Законом, здійснює встановлені Конституцією України функції з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави. Водночас метою наказу Генеральної прокуратури України від 29 серпня 2014 року № 12гн «Про особливості діяльності військових прокуратур», який покладав на військових прокурорів процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, підтримання державного обвинувачення та оскарження судових рішень у кримінальних провадженнях щодо військових та інших кримінальних правопорушень, вчинених військовослужбовцями, зазначено здійснення ефективного впливу на зміцнення законності та правопорядку у військових формуваннях та оборонно-промисловому комплексі держави. Доводи сторони захисту з приводу неналежного процесуального керівника досудовим розслідуванням суд першої інстанції відхилив із посиланням на положення КПК України, які визначають повноваження прокурора як учасника кримінального провадження, і наказу Генеральної прокуратури «Про особливості діяльності військових прокуратур», та зазначив, що постанова про призначення групи прокурорів у справі ОСОБА_1 ухвалена прокурором обласного рівня, до компетенції якого і належить вирішення спорів про підслідність у разі їх виникнення. Суд апеляційної інстанції погодився з висновками місцевого суду та зазначив у мотивувальній частині ухвали, що на момент повідомлення про злочин, вчинений щодо ОСОБА_2, не було підстав вважати, що його вчинено військовослужбовцем, який прибув до місця свого проживання під час чергової відпустки. Апеляційний суд спирався на положення кримінального процесуального закону, які встановлюють порядок отримання доказів під час досудового розслідування, а також принцип незмінності прокурора у кримінальному провадженні, та дійшов правильного висновку про відсутність підстав вважати, що у справі ОСОБА_1 докази обвинувачення отримано з порушенням встановленого порядку або неналежними суб'єктами.

Доводи захисту про незаконне визнання судом допустимими результатів судово-медичної експертизи № 40 у зв'язку з проведенням її з грубим порушенням відповідних правил та інструкції колегія суддів вважає безпідставними. Висновок

судово-медичної експертизи, яким встановлено причини смерті потерпілої ОСОБА_2, суд оцінив відповідно до вимог ст. 94 КПК України та з урахуванням показань експерта, який підтвердив суду, що причиною смерті потерпілої була саме травма голови, яка не могла бути отримана в результаті падіння, як і інші ушкодження, виявлені на тілі потерпілої. Всі удари були нанесені незадовго до настання смерті, в короткий проміжок часу. Суд обґрунтовано дійшов висновку, що відсутність гістологічного дослідження печінки, яка також була травмована в результаті дій обвинуваченого, не дає підстав для сумніву в результатах судово-медичного дослідження щодо причин смерті потерпілої.

Перевірка тверджень захисника про те, що суд апеляційної інстанції, розглянувши апеляційну скаргу прокурора, грубо порушив вимоги процесуального закону, оскільки пропущений прокурором строк апеляційного оскарження було поновлено всупереч приписам ст. 395 КПК України, виходить за окреслені в ст. 433 КПК України межі перегляду ухвали апеляційного суду, постановленої щодо обвинуваного вироку. Крім того, як убачається з матеріалів судової справи, захисник Войцеховська Т.М. оскаржувала в касаційному порядку ухвалу Апеляційного суду Івано-Франківської області від 3 серпня 2018 року, якою задоволено клопотання прокурора та поновлено строк на апеляційне оскарження вироку щодо ОСОБА_1 - у відкритті касаційного провадження за цією скаргою було відмовлено у зв'язку з тим, що така ухвала апеляційного суду не перешкоджає подальшому кримінальному провадженню, а отже, з огляду на положення ст. 424 КПК України, не може бути оскаржена в касаційному порядку.

Доводи захисника про недотримання у справі ОСОБА_1 стандарту судочинства, закріпленого в підпункті «д» п. 3 ст.6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, зокрема права обвинуваченого вимагати виклику й допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення, яке виразилося в тому, що місцевий суд не допитав як свідків військовослужбовців ОСОБА_4 і ОСОБА_5, які мали б характеризувати особисті якості ОСОБА_1 за час несення служби, не знайшли підтвердження в матеріалах провадження. Судом першої інстанції ОСОБА_4 і ОСОБА_5 неодноразово викликалися в судове засідання, однак жодного разу не прибули. Клопотань про привід зазначених свідків сторона захисту не заявляла. Під час судового засідання, яке відбулось 14 вересня 2017 року, захисник Войцеховська Т.М. заявила суду про відмову від вимоги про допит вказаних свідків.

При призначенні ОСОБА_1 покарання суд дотримався всіх вимог ст. 65 КК України, у тому числі врахував дані про особу обвинуваченого, а саме те, що він раніше не судимий, має на утриманні неповнолітню дитину, служив за мобілізацією у Збройних силах України та перебував у зоні проведення Антитерористичної операції на території Донецької та Луганської областей. Також судом враховано офіційні характеристики ОСОБА_1 за місцем проживання та за місцем служби. Водночас у

справі не було встановлено передбаченої п. 1 ч. 1 ст. 66 КК України обставини, яка пом'якшує покарання, оскільки обвинувачений не з'являвся із зізнанням, не виявив щирого каяття або активного сприяння розкриттю злочину. Натомість суд визнав обставиною, що пом'якшує покарання ОСОБА_1, часткове визнання ним своєї вини. Обране ОСОБА_1 покарання є необхідним і достатнім для виправлення засудженого та попередження нових злочинів.

Неправильного застосування закону України про кримінальну відповідальність, істотних порушень вимог кримінального процесуального закону, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне та обґрунтоване рішення, та які були би безумовними підставами для скасування або зміни судових рішень, при розгляді кримінального провадження в суді касаційної інстанції не встановлено.

2.2. ЩОДО КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ

Постанова Верховного Суду від 14.06.2018 у справі № 686/8660/14-к



Вироком місцевого ОСОБА_1, ОСОБА_3, ОСОБА_2 засуджено за ч. 2 ст. 187 КК України, на підставі ст. 69 цього Кодексу, до покарання у виді позбавлення волі строком на 4 роки без конфіскації майна.

Ухвалою апеляційного суду вирок місцевого суду змінено в частині призначення покарання, на підставі статті 75 КК ОСОБА_1, ОСОБА_3, ОСОБА_2 звільнено від відбування призначеного покарання з випробуванням з іспитовим строком тривалістю 3 роки із покладенням на них обов'язків, передбачених ст. 76 КК України. В решті вирок залишено без зміни.

Як убачається з ухвали апеляційного суду та матеріалів кримінального провадження апеляційний суд обґрунтував у мотивувальній частині ухвали свій висновок про можливість виправлення засуджених без ізоляції від суспільства, про що свідчить нижченаведене.

Зокрема апеляційний суд обґрунтовуючи висновок щодо виду й міри покарання засудженим та приймаючи рішення про зміну вироку місцевого суду в частині призначеного покарання та звільняючи ОСОБА_1, ОСОБА_3, ОСОБА_2 від відбування призначеного покарання з випробуванням на підставі ст. 75 КК України, врахував ступінь тяжкості вчиненого злочину, який відповідно до ст. 12 КК України є тяжким злочином, дані про особу винних, зокрема позитивні характеристики, вчинення злочину вперше, вік та сімейний стан засуджених, те, що засуджений ОСОБА_2, й засуджений ОСОБА_3 мають на утриманні малолітніх дітей, обставини, що пом'якшують покарання - щире каяття, активне сприяння розкриттю злочину, добровільне відшкодування завданих збитків потерпілому, обставину, яка обтяжує покарання - вчинення злочину засудженими в стані алкогольного сп'яніння, а також суд урахував конкретні обставини вчинення злочину, характер і спосіб вчиненого злочинну поведінку засуджених.

Також апеляційним судом враховано позицію потерпілого, який наполягав на призначенні засудженим покарання не пов'язаного з позбавленням волі.

Враховуючи зазначене, суд дійшов правильного висновку про можливість звільнення засуджених від відбування призначеного покарання з випробуванням на підставі ст. 75 КК України та належним чином його мотивував.

Крім того, як убачається з матеріалів кримінального провадження, засуджені ОСОБА_3 та ОСОБА_2 перебувають за контрактом на військовій службі в Збройних силах України з метою виконання бойових (службових) завдань в зоні Антитерористичної операції на сході України.

За змістом кримінального закону ступінь тяжкості вчиненого злочину передбачає не тільки врахування самої категорії тяжкості, визначеної ст. 12 КК, а й індивідуальних особливостей злочинного діяння.

Виходячи з положень ст. 50 КК рішення суду про призначення покарання, з-поміж інших завдань, повинно досягти мети виправлення та запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами.

Таким чином, покарання призначене ОСОБА_1, ОСОБА_3, ОСОБА_2 із застосування ст. 75 КК України відповідає загальним засадам призначення покарання, принципам законності, справедливості, обґрунтованості та індивідуалізації покарання. Крім того, таке покарання є достатнім і необхідним для виправлення засуджених та попередження нових злочинів.

Постанова Верховного Суду від 26.09.2019 у справі № 641/10242/15-к



Вироком суду ОСОБА_1 засуджено за вчинення злочину, передбаченого ч. 3 ст. 187 КК України, до покарання у виді позбавлення волі на строк 7 років із конфіскацією всього майна, яке є його власністю.

Ухвалою апеляційного суду вирок суду першої інстанції постановно ОСОБА_1 в частині призначеного покарання змінено та пом'якшено йому покарання за ч. 3 ст. 187 КК України із застосуванням ст. 69 КК України до 5 років позбавлення волі з конфіскацією всього майна, яке є його власністю.

Верховний Суд зазначив, що з мотивувальної частини вироку вбачається, що суд першої інстанції, обґрутовуючи свій висновок щодо виду й міри покарання та призначаючи ОСОБА_1 покарання у виді позбавлення волі з конфіскацією майна, врахував ступінь тяжкості вчиненого злочину, наявність обставин, що пом'якшує покарання - добровільного відшкодування завданого збитку, та відсутність обставин, що обтяжують покарання, а також дані про його особу, зокрема те, що він раніше не судимий, у лікарів нарколога та психіатра на обліку не перебуває, військовослужбовець, за місцем служби характеризується позитивно, має на утриманні малолітню дитину, думку представника потерпілого.

Суд апеляційної інстанції, змінюючи вирок суду першої інстанції в частині призначеного ОСОБА_1 покарання та застосовуючи положення ст. 69 КК України, врахував характер та ступінь тяжкості вчиненого злочину, відсутність обставин, що обтяжують покарання, та наявність обставин, що пом'якшують покарання - щирої каяття, добровільного відшкодування завданого збитку, а також дані про його особу, зокрема те, що він раніше не притягувався до кримінальної відповідальності, позитивно характеризується за місцем роботи, проходив службу в зоні проведення

АТО, є учасником бойових дій та має кілька відповідних відзнак, а також є заслуженим майстром спорту міжнародного класу, трикратним чемпіоном світу з кікбоксингу.

При цьому суд апеляційної інстанції врахував постанову Верховного Суду від 01 лютого 2018 року, не встановив підстав для застосування положення ст. 75 КК України, належним чином обґрунтувавши своє рішення в цій частині, з чим погодилася колегія суддів.

Разом із тим, додатково враховуючи визнання ОСОБА_1 своєї винуватості під час касаційного розгляду провадження, щире каяття, його сімейний стан, зокрема наявність на утриманні двох неповнолітніх дітей, стан здоров'я рідних, виключно позитивні характеристики з місця проживання, роботи, служби, навчання дітей, те, що він проходив службу в зоні проведення АТО, є учасником бойових дій, має численні відзнаки за досягнення в спорті, вперше притягується до кримінальної відповідальності, Суд вважає ці обставини такими, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину, й приходять до висновку про можливість пом'якшення призначеного ОСОБА_1 покарання в межах застосованих положень ч. 1 ст. 69 КК України, а тому ухвалу апеляційного суду стосовно ОСОБА_1 змінено та пом'якшено призначене ОСОБА_1 за ч. 3 ст. 187 КК України із застосуванням ч. 1 ст. 69 КК України покарання до 4 років позбавлення волі з конфіскацією всього майна, яке є його власністю.

2.3. ЩОДО КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРОТИ БЕЗПЕКИ РУХУ ТА ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТУ

Постанова Верховного суду від 28.11.2019 у справі №453/88/18



Вироком місцевого суду ОСОБА_1 засуджено за ч. 1 ст. 286 КК до покарання у виді обмеження волі на строк 1 рік без позбавлення права керувати транспортними засобами. На підставі статей 75, 76 КК ОСОБА_1 звільнено від відбування покарання з випробуванням з іспитовим строком тривалістю 1 рік та покладено на нього певні обов'язки. Питання щодо речових доказів та

судових витрат вирішено судом відповідно до вимог закону.

Апеляційний суд залишив без задоволення апеляційну скаргу прокурора, а вирок суду - без змін.

Відповідно до вимог ст. 65 КК особі, яка вчинила злочин, має бути призначено покарання, необхідне й достатнє для виправлення та попередження вчинення нових злочинів. Це покарання має відповідати принципам справедливості, співмірності й індивідуалізації. Для вибору такого покарання суд повинен урахувати ступінь тяжкості кримінального правопорушення, конкретні обставини його вчинення, форму вини, наслідки цього діяння, дані про особу винного, обставини, що впливають на покарання, ставлення винної особи до своїх дій, інші обставини справи, які впливають на забезпечення відповідності покарання характеру й тяжкості вчиненого кримінального правопорушення.

При цьому санкція ч. 1 ст. 286 КК, з урахуванням конкретних обставин кримінального провадження, надає можливість суду як призначити додаткове покарання у виді позбавлення права керувати транспортними засобами, так і не застосовувати таке покарання до особи. Вказане положення закону України про кримінальну відповідальність носить альтернативний характер застосування і не є обов'язковим для суду.

Як убачається з вироку суду, при призначенні засудженому основного покарання та вирішенні питання щодо додаткового покарання у виді позбавлення права керувати транспортними засобами, суд врахував, що ОСОБА_1 позитивно характеризується за місцем проживання, на обліках у лікарів нарколога та психіатра не перебуває, має на утриманні трьох малолітніх дітей, раніше до кримінальної відповідальності не притягався.

Також, суд звернув увагу на те, що завдана матеріальна шкода потерпілим не відшкодована.

Зі змісту досудової доповіді органу з питань пробації вбачається, що відсутній високий ризик вчинення ОСОБА_1 повторного кримінального правопорушення. А згідно з висновком органу пробації, виправлення ОСОБА_1 без позбавлення або

обмеження волі можливе та не становить високої небезпеки для суспільства.

Крім того, суд визнав обтяжуючою обставиною покарання, вчинення злочину особою, що перебуває в стані алкогольного сп'яніння, а обставиною, яка пом'якшує покарання ОСОБА_1 - щире каяття та активне сприяння розкриттю злочину.

Згідно зі звукозаписом судового засідання, прокурор в суді першої інстанції просив призначити покарання ОСОБА_1 у виді обмеження волі на строк 1 рік, без застосування додаткового покарання у виді позбавлення права керувати транспортними засобами та звільнити останнього від відбування основного покарання з випробуванням, встановивши йому іспитовий строк. Потерпіла пробачила засудженого та підтримала думку прокурора з приводу призначення ОСОБА_1 покарання та звільнення від його відбування.

Врахувавши всі зазначені обставини в їх сукупності, суд першої інстанції дійшов висновку про можливість не призначати засудженому додаткове покарання у виді позбавлення права керувати транспортними засобами.

Доводи прокурора з приводу безпідставного незастосування до ОСОБА_1 такого додаткового покарання ретельно перевірів апеляційний суд і в межах своїх повноважень у порядку, визначеному ст. 404 КПК, для спростування цих доводів навів у своїй ухвалі відповідні аргументи з дотриманням вимог ст. 419 КПК.

Зокрема під час апеляційного розгляду кримінального провадження суд встановив, що ОСОБА_1 є учасником бойових дій та безпосередньо перебував в зоні антитерористичної операції на сході України із липня 2014 року по березень 2015 року. Під час бойових дій отримав поранення, внаслідок чого проходить періодичне лікування, крім того 16 січня 2019 року у нього народилась четверта дитина. ОСОБА_1 із сім'єю проживає у будинку своєї матері у віддаленому гірському селі.

З огляду на викладене, суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що позбавлення права керування транспортними засобами поставить ОСОБА_1 вкрай скрутне становище щодо забезпечення необхідних життєвих потреб по утриманню сім'ї та власного лікування.

З урахуванням указаних обставин, даних про особу обвинуваченого, який виключно позитивно характеризується, відсутністю претензій з боку потерпілих, суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що призначення ОСОБА_1 покарання без застосування додаткового покарання у виді позбавлення права керувати транспортними засобами - відповідає його особі та обставинам вчиненого ним злочину. З указаними висновками апеляційного суду погоджується і колегія суддів.

Постанова Верховного Суду від 25.09.2019 у справі № 509/4910/17



Вироком місцевого суду ОСОБА_2 засуджено за ч. 2 ст. 286 КК до 4 років позбавлення волі з позбавленням права керування транспортними засобами на строк 2 роки. Вирішено питання щодо цивільного позову та процесуальних витрат у провадженні.

Ухвалою апеляційного суду вирок суду змінено в частині призначеного покарання та речових доказів. Призначено ОСОБА_2 за ч. 2 ст. 286 КК покарання у виді 4 років позбавлення волі з позбавленням права керування транспортними засобами на строк 2 роки, на підставі ст. 75 КК звільнено його від відбування основного покарання у виді позбавлення волі з випробуванням, якщо він протягом 2 років іспитового строку не вчинить нового злочину і виконає покладені на нього відповідно до п. 1, 2 ч. 1, п. 2, 4 ч. 2 ст. 76 КК обов'язки. Прийнято рішення про повернення власнику або уповноваженій

Суд апеляційної інстанції, переглядаючи вирок суду першої інстанції за апеляційними скаргами прокурора, засудженого та його захисника, вказаних вимог закону не дотримався та дійшов помилкового висновку про наявність підстав для звільнення ОСОБА_2 від відбування покарання з випробуванням.

Підставою звільнення особи від відбування покарання з випробуванням є переконання суду, викладене у мотивованому висновку про можливість її виправлення без відбування покарання. Висновок суду базується, зокрема, на відомостях про вчинений особою злочин, посткримінальну поведінку та її характеристику, спосіб життя, соціальні зв'язки тощо.

Обґрунтовуючи рішення про застосування ст. 75 КК, апеляційний суд послався на те, що засуджений ОСОБА_2 раніше не судимий, одружений, має постійне місце реєстрації та проживання, за яким характеризується позитивно, визнав свою вину, висловив щире каяття, вибачився перед представником потерпілого під час апеляційного розгляду, частково відшкодував завдану шкоду, врахував стан здоров'я засудженого, який є учасником АТО, клопотання Спілки учасників бойових дій та волонтерів АТО на Донбасі про звільнення ОСОБА_2 від відбування покарання в місцях позбавлення волі, а також те, що після вчинення злочину до взяття засудженого під варту він жодних порушень закону не допускав. Вказані обставини апеляційний суд визнав такими, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь суспільної небезпеки засудженого і дійшов висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання та звільнення його від відбування покарання з випробуванням.

Колегія суддів не погодилася з такими висновками апеляційного суду, зважаючи на таке.

Враховуючи як обставину, що пом'якшує покарання, щире каяття ОСОБА_2, апеляційний суд не врахував, що саме по собі визнання засудженим своєї провини під час апеляційного провадження не вказує, що його зізнання стало результатом тривалого роздуму й затятої внутрішньої боротьби та свідчить про рішучість стати на шлях виправлення, самоосуд свого вчинку. Щире каяття є відвертою негативною оцінкою винуватою особою своєї злочинної поведінки, визнанням тих обставин, які їй ставляться в провину, має характеризувати її поведінку після вчинення злочину, але з позицій психологічної переорієнтації суб'єкта, який дійсно засуджує свій вчинок, визнає його антигромадський характер і готовий нести відповідальність. Визнання ОСОБА_2 своєї вини лише під час апеляційного розгляду, вибачення не перед потерпілим, а перед його представником, в апеляційному провадженні через шістнадцять місяців після вчинення дорожньо-транспортної пригоди (ДТП), свідчить про відсутність у нього щирого жалю з приводу скоєного та осуду своїх протиправних дій, тобто про відсутність ознак щирого каяття.

Безпідставно прийнято апеляційним судом на обґрунтування щирого каяття засудженого зміст пояснень ОСОБА_2 про те, що часткове визнання вини на стадії судового розгляду в суді першої інстанції стосувалося його суб'єктивного сприйняття події злочину, який був учинений ним внаслідок збігу тяжких особистих та сімейних обставин, що є голосливими твердженнями засудженого та не підтверджені належними та допустимими доказами в кримінальному провадженні.

Не знижує суспільної небезпечності вчиненого злочину і стан здоров'я засудженого ОСОБА_2. Встановлення діагнозу посттравматичного стресового розладу, тривалого агрипнічного синдрому, не позбавляє права керування транспортним засобом, але за своїм змістом такі захворювання вимагають (порівняно з іншими водіядами) вживати більших заходів суб'єктивного контролю над своєю поведінкою під час керування транспортним засобом з огляду на те, що вказані психічні розлади характеризуються порушеннями циклу сну та підвищеною чутливістю до стресових ситуацій. Поєднання встановлених захворювань та стану алкогольного сп'яніння обумовило порушення правил дорожнього руху, виїзд за межі не тільки смуги власного, а й зустрічного руху, та заподіяння тяжких тілесних ушкоджень потерпілому.

Той факт, що засуджений раніше не судимий, одружений, має постійне місце реєстрації та проживання, за яким характеризується позитивно, а також його посткримінальна поведінка, зокрема часткове відшкодування шкоди, завданої потерпілому, не є достатніми мотивами для обґрунтування висновку про можливість виправлення без відбування покарання та звільнення засудженого від його відбування з випробуванням.

Колегія суддів критично поставилася до обґрунтування такого висновку апеляційним судом посиланням на наявність в матеріалах кримінального провадження клопотання Громадської організації «Спілка учасників бойових дій та волонтерів

АТО у м. Чуднів та Чуднівському районі Житомирської області» про призначення ОСОБА_2 покарання, не пов'язаного з позбавленням волі. Матеріали кримінального провадження не містять відомостей про те, яким чином вказана громадська організація може забезпечити виправлення засудженого без відбування покарання, досягнення цілей покарання, зокрема запобігання вчиненню нових злочинів.

Отже, оскаржена ухвала не містить переконливого обґрунтування того, що викладені апеляційним судом обставини у своїй сукупності дають підстави для висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання та його звільнення від відбування основного покарання у виді позбавлення волі з випробуванням.

Змінюючи вирок суду першої інстанції та звільнивши ОСОБА_2 від відбування основного покарання з іспитовим строком на підставі ст. 75 КК, апеляційний суд у ухвалі не навів достатніх та переконливих мотивів для прийняття такого рішення.

Колегія суддів не погодилася з висновками апеляційного суду і підкреслила, що ОСОБА_5, керуючи автомобілем у населеному пункті в стані алкогольного сп'яніння, грубо порушив Правила дорожнього руху, що призвело до тяжких наслідків, чим проявив байдуже ставлення засудженого до життя, здоров'я та безпеки людини, що згідно з Конституцією України є найвищими соціальними цінностями.

Звільнення особи від реального відбування покарання за встановлених обставин не зможе забезпечити реалізацію цілей покарання та негативно вплине на сприйняття суспільством необхідності дотримуватися Правил дорожнього руху та запобігання вчиненню нових злочинів іншими водіяма.

Постанова Верховного Суду від 06.07.2021 у справі № 327/253/20



Вироком місцевого суду засуджено ОСОБА_1 за ч. 3 ст. 286 КК України та призначено йому покарання у виді позбавлення волі на строк 5 років з позбавленням права керувати транспортними засобами на строк 3 роки. На підставі ст. 75 КК України ОСОБА_1 звільнено від відбування призначеного покарання з випробуванням з іспитовим строком тривалістю 3 роки.

Апеляційний суд скасував вирок суду в частині призначеного покарання та ухвалив новий вирок, яким призначив ОСОБА_1 покарання за ч. 3 ст. 286 КК України із застосуванням ст. 69 цього Кодексу у виді позбавлення волі на строк 3 роки 6 місяців з позбавленням права керувати транспортними засобами на строк 3 роки. В іншій частині вирок суду залишив без зміни.

Суд першої інстанції, призначаючи ОСОБА_1 покарання, врахував характер та ступінь суспільної небезпеки вчиненого кримінального правопорушення, дані про особу винного, який характеризується позитивно, має визначене і постійне місце

проживання, офіційно працевлаштований, одружений, має на утриманні двох малолітніх дітей, раніше не судимий, на обліку в нарколога чи психіатра не перебуває, є учасником бойових дій та брав безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпечені її проведення і захисті незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України в районі/районах проведення антитерористичної операції в Донецькій та Луганських областях, є членом громадської організації «Спілка учасників бойових дій Донеччини», а також суд урахував його задовільний стан здоров'я.

Крім того, суд узяв до уваги обтяжуючу покарання обставину - вчинення кримінального правопорушення у стані алкогольного сп'яніння та обставини, що пом'якшують покарання, якими визнав щире каяття й активне сприяння розкриттю злочину.

Доводи прокурора про безпідставне застосування положень ст. 69 КК України та невідповідність призначеного покарання тяжкості вчиненого кримінального правопорушення та особі засудженого через м'якість колегія суддів визнала обґрунтованими.

Згідно з положеннями ст. 420 КПК України суд апеляційної інстанції скасовує вирок суду першої інстанції та ухвалює свій вирок у разі необхідності застосувати закон про більш тяжке кримінальне правопорушення чи збільшення обсягу обвинувачення, необхідності застосувати більш суворе покарання, а також у разі скасування необґрунтованого виправдувального вироку суду першої інстанції або ж у разі неправильного звільнення обвинуваченого від відбування покарання. Вирок суду апеляційної інстанції повинен відповідати загальним вимогам до вироків.

Відповідно до статей 50, 65 КК України при призначенні покарання суд повинен ураховувати ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання. Особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, має бути призначено покарання, необхідне й достатнє для її виправлення та попередження нових правопорушень. Більш суворий вид покарання з числа передбачених за вчинене кримінальне правопорушення призначається у разі, якщо менш суворий вид покарання буде недостатній для виправлення особи та попередження вчинення нею нових кримінальних правопорушень. Статтею 69 КК передбачено, що за наявності кількох обставин, які пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину, з урахуванням особи винного суд, умотивувавши своє рішення, може, крім випадків засудження за корупційний злочин, призначити основне покарання, нижче від найнижчої межі, встановленої в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини цього Кодексу, або перейти до іншого, більш м'якого виду основного покарання, не зазначеного в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини цього Кодексу за цей злочин. У цьому випадку суд не має права призначити покарання, нижче від найнижчої межі, встановленої для такого виду покарання в Загальній частині цього Кодексу.

Зазначених вимог кримінального процесуального закону суд апеляційної інстанції не виконав, не зазначив, яким чином наведені обставини істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого ОСОБА_1 кримінального правопорушення, який у стані алкогольного сп'яніння сів за кермо транспортного засобу, що є джерелом підвищеної небезпеки, внаслідок чого не впорався з керуванням транспортним засобом та допустив непоправні наслідки у вигляді смерті двох осіб.

З огляду на наведене, у зв'язку з неправильним застосуванням апеляційним судом закону України про кримінальну відповідальність, а саме положень ст. 69 КК України, та невідповідністю призначеного покарання тяжкості вчиненого кримінального правопорушення та особі засудженого через м'якість рішення цього суду не можна вважати законним та обґрунтованим, тому воно підлягає скасуванню з призначенням нового розгляду в суді апеляційної інстанції, під час якого суд повинен урахувати наведене в цій постанові, перевірити всі доводи, викладені в поданій апеляційній скарзі прокурора, після чого ухвалити законне й обґрунтоване судове рішення відповідно до вимог процесуального та матеріального законів.

2.4. ЩОДО КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У СФЕРІ ОБІГУ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН, ЇХ АНАЛОГІВ АБО ПРЕКУРСОРІВ

Постанова Верховного Суду від 27.05.2021 у справі № 712/4837/20



Вироком місцевого суду ОСОБА_1 засуджено за ч. 1 ст. 307 КК України на 4 роки позбавлення волі; за ч. 2 ст. 307 КК України, із застосуванням ст. 69 КК України, на 5 років позбавлення волі без конфіскації майна.

На підставі ч. 1 ст. 70 КК України, шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим ОСОБА_1 визначено остаточне покарання 5 років позбавлення волі без конфіскації майна.

На підставі ст. 75 КК України звільнено ОСОБА_1 від відбування покарання з випробуванням з іспитовим строком 3 роки, з покладенням на нього обов'язків, передбачених ст. 76 КК України.

Запобіжний захід ОСОБА_1 до набрання вироком законної сили ухвалено змінити з тримання під вартою на особисте зобов'язання, звільнивши з-під варти в залі суду.

Зараховано в строк відбуття покарання строк тримання під вартою з 24 березня 2020 року по 6 липня 2020 року.

Вирішено питання про процесуальні витрати та речові докази у провадженні.

Вироком апеляційного суду вирок місцевого суду скасовано в частині призначеного покарання, та засуджено ОСОБА_1 за ч. 1 ст. 307 КК України на 4 роки позбавлення волі; за ч. 2 ст. 307 КК України на 6 років позбавлення волі з конфіскацією всього належного йому на праві власності майна.

На підставі ч. 1 ст. 70 КК України, за сукупністю кримінальних правопорушень, шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим, остаточного призначено ОСОБА_1 покарання у виді 6 років позбавлення волі з конфіскацією всього належного йому на праві власності майна.

Початок строку відбуття покарання ОСОБА_1 ухвалено рахувати з моменту приведення вироку до виконання та його затримання.

На підставі ч. 5 ст. 72 КК України зараховано ОСОБА_1 у строк відбуття покарання термін його попереднього ув'язнення з 24 березня 2020 року по 6 липня 2020 року включно, з розрахунку один день попереднього ув'язнення за один день позбавлення волі.

Верховний суд визнав, що призначаючи обвинуваченому ОСОБА_1 покарання, суд першої інстанції врахував ступінь вчиненого ним кримінального правопорушення, особу винного та обставину, що пом'якшує покарання, якою визнав щире каяття, визнання вини та активне сприяння в розкритті злочину. Обставин, що обтяжують покарання ОСОБА_1 згідно зі ст. 67 КК України не встановлено.

З урахуванням відношення ОСОБА_1 до вчиненого, особи обвинуваченого, який раніше не судимий, є учасником бойових дій (учасник АТО), позитивно характеризується за місцем проживання, місцевий суд дійшов висновку про можливість призначення обвинуваченому покарання за ч. 2 ст. 307 КК України, із застосуванням ст. 69 КК України, без реального відбування покарання із встановленням іспитового строку.

Апеляційний суд, переглядаючи справу за апеляційною скаргю прокурора, дійшов висновку, що призначене судом першої інстанції ОСОБА_1 за ч. 2 ст. 307 КК України покарання, із застосуванням положень ст. 69 КК України, у виді позбавлення волі на строк 5 років є неправильним застосуванням закону України про кримінальну відповідальність, що призвело до призначення засудженому явно несправедливого покарання через м'якість. З таким висновком погоджується і колегія суддів касаційного суду,

Кримінальний закон передбачає у виключних випадках можливість застосування положень ст. 69 КК України лише за наявності кількох обставин, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину.

Тобто, призначення покарання, нижчого від найнижчої межі, встановленої в санкції відповідної норми можливе, якщо певні обставини або сукупність обставин одночасно відповідають двом умовам, визначеним в законі: вони можуть бути визнані такими, що пом'якшують покарання відповідно до ч. 1 та/або ч. 2 ст. 66 КК України, та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину.

При визначенні поняття обставин, що істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину, суд повинен виходити з системного тлумачення статей 66 та 69 КК України, згідно з якими підстави, що дають суду повноваження вийти за межі мінімального покарання, встановленого законом, мають знаходитися у зв'язку з метою злочину, роллю, яку виконувала особа, визнана винуватою у вчиненні кримінального правопорушення, її поведінкою під час його вчинення, іншими факторами, які безпосередньо впливають на суспільну небезпеку злочину та особу винного.

Суд, при призначенні покарання, застосовуючи положення ст. 69 КК України, зобов'язаний не лише перерахувати обставини, що його пом'якшують, а й обґрунтувати яким чином такі обставини істотно знизили чи мали би знизити ступінь тяжкості вчиненого злочину.

Призначаючи ОСОБА_1 за ч. 2 ст. 307 КК України покарання, із застосуванням положень ст. 69 КК України, суд першої інстанції визнав пом'якшувачими покарання обставинами – щире каяття у вчиненому, повне визнання вини у вчиненні кримінальних правопорушень, а також що він раніше не судимий, за місцем проживання характеризується виключно позитивно, має постійне місце проживання, сталі соціальні зв'язки, перебування на його утриманні хворої матері, яка потребує стороннього догляду і яка не працює, і саме ці обставини стали підставою для застосу-

вання судом положень ст. 69 КК України щодо нього. Проте встановивши вказані обставини, як пом'якшуючі покарання, суд не мотивував, яким чином вони істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину.

Згідно зі ст. 75 КК України, якщо суд, крім випадків засудження за корупційне кримінальне правопорушення, порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебували під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, при призначенні покарання у виді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше п'яти років, враховуючи тяжкість кримінального правопорушення, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання, він може прийняти рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням.

Апеляційний суд, з позицією якого погодилася і колегія суддів касаційного суду, також вказав на помилковість висновку суду першої інстанції при застосуванні ст. 75 КК України, оскільки при призначенні покарання повною мірою не враховано всіх обставин справи, тяжкість вчиненого злочину та особу обвинуваченого.

При цьому, колегія суддів апеляційного суду, обґрунтовуючи мотиви прийнятого рішення, зазначила про те, що щире каяття ОСОБА_1 носить лише формальний характер, оскільки каяття передбачає, окрім визнання особою факту вчинення злочинних дій, ще й дійсне, відверте, а не уявне визнання своєї провини у вчиненому певному злочині, щирий жаль з приводу цього та осуд своєї поведінки, що насамперед повинно виражатися в визнанні негативних наслідків злочину, бажанні виправити наслідки вчиненого. Факт щирого каяття особи у вчиненні злочину повинен знайти своє відображення в матеріалах кримінального провадження. Однак, у матеріалах кримінальної справи стосовно ОСОБА_1 відсутні дані на підтвердження того, що засуджений взагалі намагався будь-яким чином змінити свою поведінку. Також, без належної оцінки суду першої інстанції залишилися наявні у справі й такі, що підлягають обов'язковому врахуванню, інші дані про особу ОСОБА_1, котрий суспільно корисною діяльністю не займається, офіційного працевлаштування та доходів не має. А тому, на думку колегії суддів, дане покарання є занадто м'яким для виправлення та перевиховування обвинуваченого, оскільки судом першої інстанції неналежно та не в повній мірі враховано особу ОСОБА_1, котрий вчинив тяжкі корисливі злочини та немає офіційного працевлаштування і стабільних доходів.

Твердження в касаційній скарзі захисника про наявність достатніх підстав для пом'якшення засудженому покарання із застосуванням ст. 69 КК України та звільнення від його відбування з випробуванням, з огляду на наявні в справі дані про особу останнього, колегія суддів вважає непереконливими.

Окрім того, зазначені обставини, на які посилається в касаційній скарзі захисник, були враховані апеляційним судом при обранні виду та розміру ОСОБА_1 заходу примусу.

Як убачається з мотивувальної частини вироку, суд апеляційної інстанції, обґрунтовуючи свій висновок при призначенні покарання обвинуваченому ОСОБА_1, врахував ступінь тяжкості вчинених кримінальних правопорушень та його особу. Беручи до уваги вищевикладене в сукупності, а також обставини справи, вік, особу та стан здоров'я обвинуваченого, тяжкість вчинених злочинів, їх наслідки, дані про особу обвинуваченого, колегія суддів дійшла до переконливого висновку, що йому слід призначити покарання у виді позбавлення волі в мінімальних межах санкції інкримінованої йому статті кримінального закону, яке буде відповідати тяжкості вчиненого, обставинам кримінального провадження і особі обвинуваченого та буде обґрунтованим, необхідним і достатнім для його виправлення та попередження вчинення нових злочинів як ним самим, так і іншими особами та відповідати меті покарання, визначеній ст. 50 КК України.

Таким чином, кримінальний закон застосовано правильно, призначене засудженому покарання є необхідним і достатнім для його виправлення та попередження нових злочинів, підстав визнати його надмірно суворим Суд не знайшов.

2.5. ЩОДО КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРОТИ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ

Постанова Верховного Суду від 18.12.1018 у справі № 385/1274/15-к



Вироком місцевого ОСОБА_1 засуджено за ч. 4 ст. 296 КК до покарання у виді позбавлення волі на строк 5 років; за ч. 1 ст. 263 КК до покарання у виді позбавлення волі на строк 4 роки. На підставі ч. 1 ст. 70 КК за сукупністю злочинів шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим ОСОБА_1 визначено покарання у виді позбавлення волі на строк 5 років. На підставі ст. 75 КК

ОСОБА_1 звільнено від відбування покарання з випробуванням з іспитовим строком, тривалістю 3 роки, та покладено обов'язки, передбачені ст. 76 КК.

Згідно з вироком ОСОБА_1 визнано винуватим у придбанні, носінні та зберіганні бойових припасів без передбаченого законом дозволу, а також у грубому порушенні громадського порядку з мотивів явної неповаги до суспільства, що супроводжувалось особливою зухвалістю, із застосуванням предмету, заздалегідь заготовленого для нанесення тілесних ушкоджень.

Як встановив суд у вирокі, ОСОБА_1 у січні 2015 року під час проходження військової служби у військовій частині № 1330 Збройних сил України, знаходячись у зоні проведення Антитерористичної операції на сході України на території Донецької області, знайшов ручну осколкову гранату наступальної дії типу РГД-5, що є бойовим припасом. Після чого, не маючи передбаченого законом дозволу, поклав вказаний предмет до кишені, перевіз та зберігав його за місцем свого проживання до 01:40 16 липня 2015 року.

16 липня 2015 року приблизно о 01:40 ОСОБА_1, перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння біля свого домоволодіння на АДРЕСА_1, грубо порушуючи громадський порядок з мотивів явної неповаги до суспільства, що супроводжувалось особливою зухвалістю, застосовуючи заздалегідь заготовлений пристрій - ручну осколкову гранату наступальної дії типу РГД-5, що є бойовим припасом, привів її у бойову готовність та кинув у напрямку руху потерпілих ОСОБА_3 та ОСОБА_4. Внаслідок розльоту уламків вибухового пристрою потерпілим заподіяно легких тілесних ушкоджень, що спричинили короточасний розлад здоров'я.

Ухвалою вирок місцевого суду першої інстанції щодо ОСОБА_1 залишено без зміни.

У касаційній скарзі прокурор, посилаючись на істотне порушення вимог кримінального процесуального закону, неправильне застосування закону України про кримінальну відповідальність та невідповідність призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення і особі засудженого, просить ухвалу апеляційного суду щодо ОСОБА_1 скасувати і призначити новий розгляд в суді апеляційної

інстанції. Вказує, що за ч. 4 ст. 296 КК дії засудженого кваліфіковано неправильно. Натомість вважає, що в матеріалах кримінального провадження наявні достатні докази на підтвердження винуватості ОСОБА_1 у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 15 п. 1, п. 5, п. 7 ч. 2 ст. 115 КК. Вказані обставини залишились без уваги суду апеляційної інстанції, який всупереч приписам ст. 404, ст. 419 КПК відповідних дощодів апеляційної скарги прокурора належним чином не перевірів, повторно не дослідив доказів в апеляційному порядку та дійшов необґрунтованого висновку про залишення вироку суду першої інстанції без зміни. На думку прокурора, незастосування щодо ОСОБА_1 ч. 2 ст. 15, п. 1, п. 5, п. 7 ч. 2 ст. 115 КК призвело до призначення невинуватого м'якого покарання та безпідставного звільнення засудженого від відбування.

Відповідно до ст. 370 КПК судові рішення повинні бути законним, обґрунтованим і вмотивованим. Законним є рішення, ухвалене компетентним судом згідно з нормами матеріального права з дотриманням вимог щодо кримінального провадження, передбачених КПК. Обґрунтованим є рішення, ухвалене судом на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, які підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду та оціненими судом відповідно до ст. 94 цього Кодексу.

Згідно зі ст. 337 КПК судовий розгляд проводиться лише стосовно особи, якій висунуте обвинувачення, і лише в межах висунутого обвинувачення відповідно до обвинувального акта, крім випадків зміни правової кваліфікації кримінального равопорушення, якщо це покращує становище особи, стосовно якої здійснюється кримінальне провадження.

Як убачається з матеріалів справи, при розгляді кримінального провадження щодо ОСОБА_1 зазначених вимог кримінального процесуального закону місцевим та апеляційним судами дотримано.

Тақ, замах на вчинення вбивства має місце тоді, коли діяння винного було безпосередньо спрямоване на позбавлення життя іншої людини, але злочинний наслідок (смерть) не настав з причин, незалежних від волі винного. При цьому замах на вбивство може бути вчинений лише за наявності прямого умислу на позбавлення життя потерпілого, коли особа усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, передбачає його суспільно небезпечні наслідки і бажає їх настання. Якщо такий умисел не встановлений, особа не може нести відповідальність за замах на вбивство.

Разом із тим, відповідно до викладених в обвинувальному акті фактичних обставин кримінального равопорушення, які прокурор вважав встановленими, та формулювання висунутого обвинувачення, при вчиненні злочину ОСОБА_1 свідомо допускав настання суспільно небезпечних наслідків у виді смерті сторонніх осіб і байдуже ставився до їх настання (т. 2 а. с. 4). Тобто, згідно з висунутим обвинувачен-

ням суб'єктивна сторона вчиненого ОСОБА_1 діяння виражена у формі непрямого умислу.

За таких обставин, розглянувши кримінальне провадження відповідно до вимог ст. 433 КПК у межах висунутого ОСОБА_1 обвинувачення, суд першої інстанції дійшов обґрунтованого висновку про відсутність в діях останнього закінченого замаху на умисне вбивство при кваліфікуючих обставинах.

Крім того, згідно з приписами ч. 2 ст. 416 КПК при новому розгляді в суді першої інстанції допускається застосування закону про більш тяжке кримінальне правопорушення та посилення покарання тільки за умови, якщо вирок було скасовано за апеляційною скаргою прокурора або потерпілого чи його представника у зв'язку з необхідністю застосування закону про більш тяжке кримінальне правопорушення або посилення покарання.

Як убачається з матеріалів справи, кримінальне провадження щодо ОСОБА_1 двічі було предметом розгляду суду першої інстанції. При цьому ухвалою апеляційного суду вирок місцевого суду, яким ОСОБА_1 було засуджено за ч. 4 ст. 296 та ч. 1 ст. 263 КК, скасовано з призначенням нового розгляду в суді першої інстанції. Підставою для скасування вироку стало порушення місцевим судом вимог ст. 384 КПК щодо роз'яснення обвинуваченому права на розгляд кримінального провадження судом присяжних. Натомість у зв'язку з необхідністю застосування закону про більш тяжке кримінальне правопорушення або посилення покарання вирок не скасовувався.

Таким чином, на виконання приписів ч. 2 ст. 416 КПК при новому розгляді кримінального провадження суди першої та апеляційної інстанції відповідно були позбавлені можливості застосувати щодо ОСОБА_1 положення ч. 2 ст. 15 п. 1, п. 5, п. 7 ч. 2 ст. 115 КК та посилити йому покарання, про що прокурор необґрунтовано порушив питання у касаційній скарзі.

Крім того, доводи касаційної скарги прокурора про неправильне застосування ст. 75 КК та м'якість призначеного ОСОБА_1 покарання пов'язані виключно з непритягненням останнього до кримінальної відповідальності за замах на умисне вбивство. При цьому з підстав явної несправедливості призначеного засудженому покарання за вчинення злочинів, передбачених ч. 4 ст. 296, ч. 1 ст. 263 КК, судові рішення щодо ОСОБА_1 прокурор не оскаржив.

2.6. НЕЗАКОННЕ ПОВОДЖЕННЯ ЗІ ЗБРОЄЮ, БОЙОВИМИ ПРИПАСАМИ АБО ВИБУХОВИМИ РЕЧОВИНАМИ.

Постанова Верховного Суду від 01.03.2018 у справі № 729/1337/15-к



Вироком місцевого суду ОСОБА_1 засуджено за ч. 1 ст. 263 КК до покарання у виді позбавлення волі на строк 4 роки. На підставі ст. 75 КК його звільнено від відбування покарання з випробуванням з іспитовим строком тривалістю 2 роки та покладенням обов'язків, передбачених пунктами 2, 3 ч. 1 ст. 76 КК. Вирішено питання щодо процесуальних витрат та речових доказів у кримінальному провадженні.

Апеляційний суд частково задовольнив апеляційну скаргу прокурора, скасував вирок місцевого суду в частині призначеного покарання й ухвалив свій, яким призначив ОСОБА_1 за ч. 1 ст. 263 КК покарання у виді позбавлення волі на строк 3 роки, а в іншій частині вирок місцевого суду залишив без змін.

30 жовтня 2017 року місцевий суд задовольнив спільне подання Бориспільської виправної колонії № 119 і спостережної комісії при Бориспільській районній державній адміністрації Київської області та на підставі ст. 2 Закону України «Про амністію у 2016 році» ухвалив звільнити ОСОБА_1 від відбування покарання за вищезазначеним вироком апеляційного суду.

За змістом ч. 2 ст. 65 КК особи, яка вчинила злочин, має бути призначене покарання, необхідне й достатнє для її виправлення та попередження нових злочинів.

Так, скасовуючи вирок місцевого суду в частині аastosування ст. 75 КК, апеляційний дійшов обґрунтованого висновку про безпідставність звільнення ОСОБА_1 від відбування призначеного йому покарання з випробуванням згідно зі ст. 75 КК. При цьому апеляційний суд урахував ступінь тяжкості вчиненого засудженим кримінального правопорушення, яке є тяжким, конкретні обставини вчинення злочину, зокрема те, що ОСОБА_1, будучи колишнім військовослужбовцем, усвідомлюючи наслідки застосування боєприпасів і вибухових речовин серед мирного населення та їх руйнівну дію, перевіз та розповсюджував їх, свідомо піддаючи ризику безпеці мирного населення.

Встановлені ж судом першої інстанції обставини, які пом'якшують покарання засудженого - щире каяття та активне сприяння в розкритті злочину, інші дані про особу ОСОБА_1, які перелічені останнім у касаційній скарзі та враховані місцевим судом, в свої сукупності не є такими, що істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину, у зв'язку із чим апеляційний суд обґрунтовано призначив засудженому реальне покарання у виді позбавлення волі, яке, з урахуванням вищезазначених обставин, визначив в мінімальній межі санкції ч. 1 ст. 263 КК.

Колегія суддів погоджується з цим висновком і вважає, що таке покарання відповідає вимогам статей 50, 65 КК, принципу індивідуалізації призначеного пої карання, є достатнім та необхідним для попередження вчинення нових злочинів.

Постанова Верховного Суду від 01.07.2021 у справі № 192/1576/19



Вироком місцевого суду ОСОБА_1 визнано винуватим у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 263 КК, і призначено покарання із застосуванням ст. 69 КК у виді позбавлення волі на строк 2 роки. Вирішено питання щодо судових витрат і речових доказів у цьому кримінальному провадженні.

Апеляційний суд вирок щодо ОСОБА_1 в частині призначення покарання змінив. Зазначивши вважати ОСОБА_1 засудженим за ч. 1 ст. 263 КК до покарання у виді позбавлення волі на строк 2 роки. На підставі ст. 75 КК звільнено ОСОБА_1 від відбування покарання з випробуванням, з іспитовим строком тривалістю 2 роки та покладено на нього відповідні обов'язки, передбачені ст. 76 КК.

Верховний Суд визнав, що суд першої інстанції, призначаючи ОСОБА_1 покарання із застосуванням ст. 69 КК, належним чином мотивував своє рішення в цій частині.

Зокрема суд урахував ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, яке відповідно до ст. 12 КК є тяжким злочином, дані про особу ОСОБА_1, який раніше не судимий, не перебуває на обліку у лікарів нарколога та психіатра, є учасником бойових дій, має нагороди: почесного звання; відзнаку за оборону «Маріуполя»; «Захисник доброволець», за місцем проживання та роботи характеризується позитивно, навчається у вищому навчальному закладі. Обставинами, що пом'якшують покарання ОСОБА_1, суд визнав щире каяття, активне сприяння розкриттю злочину, а також відсутність обставин, що обтяжують покарання. З урахуванням зазначеного суд прийшов до висновку про те, що сукупність усіх наведених обставин істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення та дають підстави для призначення ОСОБА_1 покарання за ч. 1 ст. 263 КК із застосуванням ст. 69 КК.

Апеляційний суд, залишаючи без задоволення апеляційну скаргу прокурора та погоджуючись з висновком місцевого суду в частині призначення ОСОБА_1 покарання із застосуванням ст. 69 КК, урахував ступінь тяжкості вчиненого ним злочину, дані про особу винуватого та обставини, що пом'якшують покарання, і належним чином мотивував своє рішення в цій частині. Із таким висновком погодилася колегія суддів.

Такий висновок суду щодо можливості застосування ст. 69 КК вмотивований, а переконливих і достатніх аргументів, які б доводили протилежне та неправильне

застосування вказаного закону України про кримінальну відповідальність, касаційна скарга сторони обвинувачення не містить.

Разом з тим, доводи прокурора про те, що суд апеляційної інстанції в резолютивній частині при призначенні покарання ОСОБА_1 нижче від найнижчої межі, виї значеної санкцією ч. 1 ст. 263 КК, а саме покарання у виді 2 роки позбавлення волі, не зазначив висновків суду про застосування положень ст. 69 КК, є слушними. Як убачається із судового рішення, суд апеляційної інстанції, погодившись у мотивувальній частині ухвали з висновком суду першої інстанції в частині застосування ст. 69 КК, у резолютивній частині при призначенні ОСОБА_1 покарання не зазначив застосування цієї статті. Тому ці обставини підлягають врахуванню апеляційним судом при визначенні покарання.

Однак, погоджуючись з можливістю застосування ст. 69 КК, колегія суддів не погодилася з висновком апеляційного суду в частині звільнення ОСОБА_1 від відбування покарання на підставі ст. 75 КК.

Відповідно до вимог ч. 2 ст. 65 КК особі, яка вчинила злочин, має бути признане покарання, необхідне й достатнє для її виправлення та попередження нових злочинів, а згідно з ч. 2 ст. 50 КК покарання має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених.

Так, відповідно до приписів ст. 75 КК, якщо суд, крім випадків засудження за корупційний злочин, при призначенні покарання у виді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше п'яти років, враховуючи тяжкість злочину, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання, він може прийняти рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням.

Однак суд не мотивував свого рішення про звільнення засудженого ОСОБА_1 від відбування покарання відповідно до ст. 75 КК, не обґрунтував висновку про можливість виправлення останнього без відбування покарання.

При цьому, поза увагою апеляційного суду залишились конкретні обставини злочину, а саме перевезення обвинуваченим (двічі) великої кількості вогнепальної зброї, бойових припасів та вибухових речовин (більше 175 патронів калібру 7.62 мм; 157 патронів калібру 5.45 мм, 11 патронів калібру 9 мм; ВОГ-17; запали УЗРГМ-2; 7 корпусів гранати РГД- 5; 3 корпуси гранати Ф-1; 4 корпуси РГМ; запал ЕДТ; 4 снаряди 23 калібру; снаряд калібру 30 мм; пістолет марки CARRERA GT-60 з маркуванням НОМЕР_1; пістолет з маркуванням «AKRED2004 - MAGNUM 5320» та інше) у громадському транспорті, наражаючи на небезпеку людей, створюючи загрозу їх життю та здоров'ю. Також те, що зброю було вилучено у двох регіонах країни: у Харківській, за місцем проживання ОСОБА_1, та Дніпропетровській областях, за місцем проживання його батьків. Зазначені обставини суттєво підвищують суспільну небезпеку

цього злочину в умовах складної суспільно-політичної обстановки в державі та суттєво впливає, як на охорону громадської безпеки у цьому регіоні держави, так і на запобігання вчиненню нових злочинів, як обвинуваченим, так і іншими особами.

За таких обставин, Верховний Суд дійшов висновку, що застосування до ОСОи БА_1 положень ст. 75 КК є неправильним застосуванням закону України про кримінальну відповідальність, що тягне м'якість призначеного покарання, а тому касаційна скарга прокурора підлягає задоволенню частково.

РОЗДІЛ 3. ПРАВОВІ ПОЗИЦІЇ КАСАЦІЙНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ У СКЛАДІ ВЕРХОВНОГО СУДУ ЩОДО ЗАСТОСУВАННЯ АМНІСТІЇ



Постановою Верховного Суду від 03.04.2019 у справі № 738/440/17 зазначена позиція Верховного Суду щодо застосування амністії в кримінальних провадженнях стосовно ветеранів, учасників АТО/ООС.

Так, відповідно до зазначеної Постанови Верховний Суд перевіряючи доводи касаційної скарги захисника про незастосування судами вимог ст. 2 Закону України «Про амністію у 2016 році» визнав за необхідне ці доводи відкинути з таких підстав.

За змістом Закону України «Про амністію у 2016 році» учасники бойових дій визнаються суб'єктами на яких поширюється його дія одразу двома нормами: п. «д» ст. 1 та ст. 2 цього Закону.

Згідно з п. «д» ст. 1 указанного Закону звільняються від відбування покарання у виді позбавлення волі на певний строк та від інших покарань, не пов'язаних з позбавленням волі учасники бойових дій та інші ветерани війни, визнані винними у вчиненні умисного злочину, який **не є тяжким або особливо тяжким**, а також **необережного злочину, який не є особливо тяжким**, відповідно до ст. 12 КК.

Стаття 2 цього Закону передбачає звільнення від відбування покарання у виді позбавлення волі на певний строк і від інших покарань, не пов'язаних з позбавленням волі, осіб, які вчинили більш тяжкий злочин (який **не є особливо тяжким злочином проти життя та здоров'я особи та не є діянням, передбаченим ч. 2, ч. 3 і ч. 4 ст. 408, ст. 410, ч. 2, ч. 3 і ч. 4 ст. 411 КК**), однак поширює свою дію не на всіх учасників бойових дій, а лише на тих, які «захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України, брали безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції у період її проведення» (тобто тих осіб, яким надано статус учасника бойових дій виключно на підставі пунктів 19 або 20 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту»).

Таким чином конструкція ст. 2 Закону України «Про амністію у 2016 році», не містить переліку суб'єктів на яких поширюється його дія за окремими пунктами, вказує на те, що вона визначає не три окремі категорії осіб, щодо яких вона застосовується (як наприклад: а) особи, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України, б) особи, які брали безпосередню участь в анти-

терористичній операції, забезпеченні її проведення, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції у період її проведення, в) особи, які отримали статус учасника бойових дій), а визначає **одну категорію осіб, «які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України, брали безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції у період її проведення, отримали статус учасника бойових дій»**, виокремлюючи в такий спосіб цю категорію осіб з числа інших учасників бойових дій, на яких поширюється дія лише п. «д» ст. 1 цього Закону. Матеріалами провадження встановлено і сторонами не заперечувалося, що на момент постановлення судом апеляційної інстанції ухвали, якою ОСОБА_1 відмовлено у застосуванні до нього ст. 2 Закону України «Про амністію у 2016 році», **останній ще не мав статусу учасника бойових дій**, а тому суд не мав достатніх правових підстав для застосування вказаної норми Закону, про що й зазначено в тексті судового рішення.

Академія Фольке Бернадотта (АФБ) – шведське урядове агентство з питань миру, безпеки та розвитку, загальною місією якого є підтримка міжнародного миру та операцій з управління кризовими ситуаціями. АФБ є частиною внеску Королівства Швеція до міжнародного миру та безпеки, її спроб покращити життя людей, які живуть в умовах бідності та репресій.

Всеукраїнська асоціація жінок-суддів (ВАЖС) – громадська організація, створена, зокрема, з метою сприяння втіленню в життя принципу верховенства права в державному, суспільному та громадському житті, утвердженню незалежності судової влади в Україні та підвищення довіри громадян до суду. Серед цілей ВАЖС є сприяння розвитку професії судді, утвердження авторитету судової влади в суспільстві, забезпечення справедливого судочинства, рівноправного та ефективного доступу громадян до правосуддя та збільшення можливостей доступу жінок до судової системи.