

РІШЕННЯ У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ

Місцевий суд належним чином не повідомив засудженому про розгляд справи в апеляційному суді, що залишилося поза увагою апеляційного суду та призвело до розгляду справи за апеляцією засудженого без його участі. Тим самим апеляційний суд не забезпечив права засудженого на доступ до правосуддя і рівності прав сторін у судовому розгляді справи.

*Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах
Вищого спеціалізованого суду України
з розгляду цивільних і кримінальних справ
від 28 січня 2014 року*

(в и т я г)

Колегія суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ розглянула в судовому засіданні в м. Києві 28 січня 2014 року кримінальну справу за касаційною скаргою засудженого Ч.В.М. на вирок Голопристанського районного суду Херсонської області від 17 січня 2013 року та ухвалу Апеляційного суду Херсонської області від 26 березня 2013 року.

Указаним вироком, залишеним без зміни апеляційним судом, Ч.В.М., засуджено за ч. 2 ст. 125 КК до покарання у виді штрафу в розмірі 1 700 грн.

На підставі ст. 49 КК та ч. 6 ст. 7 КПК 1960 року Ч.В.М. звільнено від призначеного покарання у зв'язку із закінченням строків давності.

Постановлено стягнути з Ч.В.М. на користь П.О.М. у рахунок відшкодування матеріальної шкоди 519,70 грн, моральної — 1 500 грн та витрат на правову допомогу в розмірі 3 976,20 грн.

За вироком Ч.В.М. визнано винуватим у тому, що він 21 червня 2009 року близько 16.00 год. у стані алкогольного сп'яніння на подвір'ї будинку на вул. Ж. у с. Гладківцях Голопристанського району Херсонської області, в якому проживає сім'я П.Г.Й., під час сварки, що виникла на ґрунті особистих неприязних стосунків, ударив П.О.І. склянню пляшкою по голові, заподіявши їй легких тілесних ушкоджень, що спричинило короточасний розлад здоров'я.

У касаційній скарзі засуджений просить скасувати вирок місцевого суду та ухвалу апеляційного і закрити справу щодо нього у зв'язку з відсутністю в його діях складу злочину. Скаржник стверджує, що під час постановлення вироку було допущено істотне порушення вимог кримінально-процесуального закону і не доведено його винності у вчиненні злочину. Крім того, вважає, що апеляційний суд порушив його право на захист, адже засудженому належним чином не повідомили про час та місце розгляду справи.

Заслухавши доповідь судді, пояснення прокурора, який заперечував проти задоволення касаційної скарги і просив залишити судові рішення без зміни, перевіривши справу, обговоривши доводи, викладені у скарзі, колегія суддів дійшла висновку, що касаційна скарга підлягає частковому задоволенню на таких підставах.

Відповідно до вимог ст. 354 КПК 1960 року суд, який виніс вирок, протягом семи діб передає справу разом із поданою апеляцією до апеляційного суду і визначає дату розгляду справи. Про дату призначення справи до апеляційного розгляду суд першої інстанції оповіщає заінтересованих осіб шляхом направлення відповідних повідомлень та шляхом поміщення оголошення на дошці об'яв суду.

Зі справи убачається, що засудженому Ч.В.М. місцевий суд належним чином не повідомив про розгляд справи в апеляційному суді, адже повідомлення про час та місце розгляду справи було направлено Ч.В.М. за адресою, за якою він не проживає (вул. М., м. Гола Пристань), тоді як з матеріалів справи й вироку убачається, що він проживає в с. Гладківці Голопристанського району Херсонської області по вул. Ж.

Вказане залишилося поза увагою апеляційного суду, що призвело до апеляційного розгляду справи за апеляцією засудженого без його участі, але за участі сторони обвинувачення (потерпілої П.О.І.) Тим самим, на думку колегії суддів, апеляційний суд не забезпечив права засудженого на доступ до правосуддя, не створив необхідних умов для здійснення наданих йому як стороні процесу прав, і не забезпечив рівності прав сторін у судовому розгляді, що передбачено у статтях 16-1, 261 КПК 1960 року.

А тому касаційні доводи засудженого у вищезазначеній частині є обґрунтованими.

Таким чином, ухвала апеляційного суду підлягає скасуванню на підставі п. 1 ч. 1 ст. 398 КПК 1960 року у зв'язку з істотним порушенням вимог кримінально-процесуального закону, а справа — направленню на новий апеляційний розгляд, під час якого необхідно розглянути апеляцію засудженого та перевірити доводи, викладені в його касаційній скарзі, і ухвалити законне й обґрунтоване рішення з дотриманням вимог кримінально-процесуального закону та прав сторін.

З урахуванням того, що на цій стадії провадження у справі відсутні підстави для її закриття, касаційна скарга засудженого підлягає лише частковому задоволенню.

Керуючись статтями 395, 396 КПК 1960 року, пунктами 11, 15 розділу XI «Перехідні положення» КПК, колегія суддів

у х в а л и л а:

Касаційну скаргу засудженого Ч.В.М. задовольнити частково.

Ухвалу Апеляційного суду Херсонської області від 26 березня 2013 року щодо Ч.В.М. скасувати і направити справу на новий апеляційний розгляд.

Якщо після постановлення вироку буде встановлено, що засуджений винен ще в кількох злочинах, одні з яких вчинено до, а інші — після постановлення першого вироку, покарання за останнім вироком призначається як із застосуванням ст. 70 КК, так і ст. 71 КК: спочатку — за правилами, передбаченими ч. 1 ст. 70 КК (за сукупністю злочинів, вчинених до постановлення першого вироку); після цього — за правилами, передбаченими ч. 4 ст. 70 КК; потім — за сукупністю злочинів, вчинених після постановлення першого вироку; і остаточно — за сукупністю вироків.

*Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах
Вищого спеціалізованого суду України
з розгляду цивільних і кримінальних справ
від 27 лютого 2014 року*

(в и т я г)

Колегія суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ розглянула в судовому засіданні 27 лютого 2014 року в м. Києві кримінальну справу за касаційною скаргою заступника прокурора Донецької області М.М.І. на вирок Амвросіївського районного суду Донецької області від 31 травня 2013 року, яким К.О.О., громадянина України, раніше судимого, останній раз 07.03.2012 року вироком Амвросіївського районного суду за ст. 185 ч. 1 КК України до 120 годин громадських робіт, засуджено:

— за ст. 185 ч. 2 КК України до покарання у виді позбавлення волі на строк 2 роки;

— за ст. 289 ч. 2 КК України до покарання у виді позбавлення волі на строк 5 років;

— за ст. 389 ч. 2 КК України до покарання у виді 6 місяців арешту.

На підставі статей 70, 72 КК України остаточно покарання К.О.О. за сукупністю злочинів призначено шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим у виді позбавлення волі на строк 5 років.

Вироком суду К.О.О. визнано винуватим і засуджено за вчинення злочинів за таких обставин.

К.О.О. в середині липня 2011 року у денний час доби розпивав алкогольні напої у домоволодінні К.В.А., що за адресою: Амвросіївський район, с. Єлизавето-Миколаївка, вул. З., де, переконавшись, що господар будинку знаходиться в стані сильного алкогольного сп'яніння і не може спостерігати за його діями, шляхом вільного доступу через незачинені двері увійшов до приміщення гаражу, звідки таємно, повторно викрав каністру вартістю 40 грн, яка була заповнена бензином марки А-92 в кількості 10 літрів на суму 108 грн, спричинивши К.В.А. матеріальну шкоду на суму 148 грн.

Крім того, вироком Амвросіївського районного суду від 07.03.2012 року К.О.О. засуджено за ст. 185 ч. 1 КК України до 120 годин громадських робіт.

09 квітня 2012 року К.О.О. був поставлений на облік в Амвросіївську кримінально-виконавчу інспекцію, йому були роз'яснені порядок і умови відбування покарання, відповідальність за ухилення від відбування покарання та видано направлення для відбування покарання у виді громадських робіт у Єлизавето-Миколаївську сільську раду. Однак, К.О.О., діючи умисно, ухилився від відбування покарання у виді громадських робіт, не відпрацювавши жодної години.

14 червня 2012 року о 23 годині 30 хвилині К.О.О. в стані алкогольного сп'яніння проник в гараж К.В.А., де повторно незаконно заволодів мотоциклом ІЖ-56, 1962 р. в., (рама № 44734), чим заподіяв потерпілому матеріальної шкоди на суму 300 грн.

В апеляційному порядку вирок не оскаржувався.

У касаційній скарзі прокурор просить вирок щодо К.О.О. скасувати, а справу направити на новий судовий розгляд у зв'язку з неправильним застосуванням кримінального закону, зазначаючи, що суд остаточне покарання йому призначив без врахування вимог ст. 71 КК України, оскільки один із злочинів, за які його засуджено новим вироком, він скоїв до постановлення вироку від 07 березня 2012 року, а два після, внаслідок чого призначене йому покарання є м'яким.

Заслухавши доповідача, пояснення прокурора про обґрунтованість доводів касаційної скарги, перевіривши матеріали справи й обговоривши доводи, викладені у касаційній скарзі, колегія суддів вважає, що скарга підлягає задоволенню частково з наступних підстав.

Обґрунтованість засудження К.О.О. та правильність кваліфікації його дій за ст. ст. 185 ч. 2, 289 ч. 2, 389 ч. 2 КК України у касаційній скарзі не оспорується.

Разом з тим, суд першої інстанції, призначаючи К.О.О. остаточне покарання за сукупністю злочинів на підставі ст. ст. 70, 72 КК України, неправильно застосував кримінальний закон.

Зі змісту положень ст. ст. 70, 71 КК України вбачається, що коли після постановлення вироку у справі буде встановлено, що засуджений винен ще в кількох злочинах, одні з яких вчинено до, а інші — після постановлення першого вироку, покарання за останнім за часом вироком призначається із застосуванням як ст. 70 КК, так і ст. 71 КК України: спочатку — за правилами ст. 70 ч. 1 КК України за сукупністю злочинів, вчинених до постановлення першого вироку; після чого — за правилами ст. 70 ч. 4 КК України; потім — за сукупністю злочинів, вчинених після постановлення першого вироку; і остаточно — за сукупністю вироків.

Відповідно до встановлених судом обставин справи К.О.О. скоїв злочин, передбачений ст. 185 ч. 2 КК України, до постановлення вироку від 07 березня 2012 року, а злочини, передбачені ст. ст. 289 ч. 2, 389 ч. 2 КК України, — після. Вказане дає підстави для застосування вищезазначених положень

ст. ст. 70, 71 КК України та призначення К.О.О. покарання відповідно до вимог цих статей, чого судом першої інстанції зроблено не було.

За таких обставин, доводи прокурора у касаційній скарзі щодо неправильного застосування судом кримінального закону колегія суддів вважає обґрунтованими, а тому в цій частині скарга підлягає задоволенню.

Разом з тим, касаційна скарга хоч і містить вказівку на невідповідність призначеного покарання ступеню тяжкості злочинів та особі засудженого К.О.О., проте доводів на обґрунтування цього в ній відсутні.

Враховуючи зазначене, вирок суду щодо К.О.О. підлягає скасуванню, а справа щодо нього — направленню на новий судовий розгляд.

При новому судовому розгляді необхідно врахувати наведене, справу розглянути відповідно до вимог КПК України та прийняти законне і обґрунтоване рішення.

На підставі викладеного та керуючись ст. ст. 394–396 КПК України 1960 року, п.п. 11, 15 розділу XI «Перехідні положення» КПК України, колегія суддів

у х в а л и л а:

касаційну скаргу заступника прокурора Донецької області задовольнити частково.

Вирок Амвросіївського районного суду Донецької області від 31 травня 2013 року щодо К.О.О. скасувати, а кримінальну справу щодо нього направити на новий судовий розгляд.

Прийнявши автомобіль на зберігання у тимчасове користування на підставі усної угоди, засуджений не мав права самостійно розпоряджатися ним. Тому, продавши цей автомобіль без згоди власника, засуджений вчинив злочин проти власності. За таких обставин апеляційний суд правильно перекваліфікував дії засудженого з ч. 2 ст. 289 на ч. 1 ст. 191 КК.

*Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах
Вищого спеціалізованого суду України
з розгляду цивільних і кримінальних справ
від 11 березня 2014 року*

(в и т я г)

Колегія суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ розглянула в судовому засіданні у м. Києві 11 березня 2014 року справу за касаційними скаргами потерпілої П.І.І. та прокурора, який брав участь у розгляді

справи судом апеляційної інстанції, на ухвалу Апеляційного суду Івано-Франківської області від 13 вересня 2013 року щодо Д.З.Є.

Вироком Галицького районного суду Івано-Франківської області від 20 березня 2013 року засуджено Д.З.Є. за ч. 2 ст. 289 КК України із застосуванням ст. 69 КК України до покарання у виді позбавлення волі на строк 3 роки без конфіскації майна.

Стягнуто з Д.З.Є. на користь потерпілої П.І.І. 55 247,24 грн матеріальної та 3 000 грн моральної шкоди.

Стягнуто з засудженого судові витрати по справі.

Вироком місцевого суду Д.З.Є. визнано винними і засуджено за незаконне заволодіння транспортним засобом, що завдало значної матеріальної шкоди.

Як встановлено судом у вирокі, протягом 2009–2011 років за місцем проживання Д.З.Є. по вул. В. у м. Галич Івано-Франківської області громадянка П.І.І. зберігала вантажний автомобіль «КамАЗ»-5320, 1989 року випуску, державний реєстраційний номер 025-70 ТЕ, який належав їй на праві власності.

24 жовтня 2011 року Д.З.Є., діючи умисно, з метою отримання прибутку від реалізації вказаного автомобіля, повідомив М.Д.М. неправдиву інформацію про те, що цей автомобіль належить йому і він має намір його продати. Погодившись на придбання автомобіля, М.Д.М. за вказівкою Д.З.Є. відбуксирував його у смт Брошнів-Осаду Рожнятівського району. Таким чином, Д.З.Є. незаконно заволодів вказаним автомобілем, вартістю 55 247,24 грн, чим завдав значної матеріальної шкоди потерпілій П.І.І. За реалізацію автомобіля Д.З.Є. отримав кошти в сумі 16 000 грн.

Ухвалою Апеляційного суду Івано-Франківської області від 13 вересня 2013 року вирок місцевого суду щодо Д.З.Є. змінено, дії засудженого перекваліфіковано з ч. 2 ст. 289 на ч. 1 ст. 191 КК України та призначено покарання у виді обмеження волі на строк 2 роки.

На підставі ст. 75 КК України Д.З.Є. звільнено від відбування покарання з випробуванням з іспитовим строком на 1 рік та покладенням обов'язків, передбачених пунктами 2, 3 ч. 1 ст. 76 КК України.

У частині вирішення цивільного позову вирок скасовано, а справу у цій частині направлено на новий судовий розгляд у порядку цивільного судочинства. У решті вирок суду першої інстанції залишено без зміни.

У касаційній скарзі прокурор, посилаючись на неправильне застосування кримінального закону та невідповідність призначеного покарання тяжкості злочину і особі засудженого внаслідок м'якості, просить ухвалу апеляційного суду скасувати, а справу направити на новий апеляційний розгляд. Вважає, що апеляційний суд безпідставно перекваліфікував дії засудженого з ч. 2 ст. 289 на ч. 1 ст. 191 КК України, чим неправильно застосував кримінальний закон, що в свою чергу призвело до м'якості призначеного Д.З.Є. покарання.

Зі змісту касаційної скарги з доповненнями потерпілої П.І.І., убачається, що вона, посилаючись на неправильне застосування кримінального закону, просить ухвалу апеляційного суду скасувати, а справу направити на новий апеляційний розгляд. Кваліфікацію дій Д.З.Є. за ч. 1 ст. 191 КК України також вважає неправильною. Вказує, що автомобіль Д.З.Є. ввірений не був і жодних угод про його зберігання чи використання між ними не існувало. Призначене засудженому покарання із застосуванням ст. 75 КК України вважає м'яким.

Заслухавши доповідь судді, пояснення прокурора М.О.В., яка не підтримала касаційну скаргу прокурора та заперечила проти задоволення касаційної скарги потерпілої П.І.І., перевіривши матеріали справи та обговоривши наведені у касаційних скаргах доводи, колегія суддів вважає, що касаційні скарги потерпілої та прокурора не підлягають задоволенню з таких підстав.

Відповідно до ч. 1 ст. 398 КПК України підставами для скасування або зміни судового рішення судом касаційної інстанції є лише істотне порушення кримінально-процесуального закону, неправильне застосування кримінального закону та невідповідність призначеного покарання тяжкості злочину і особі засудженого.

Отже, касаційний суд не перевіряє вирокі щодо неповноти та односторонності досудового і судового слідства, а також невідповідності висновків суду фактичним обставинам справи.

За встановлених судами першої та апеляційної інстанцій фактичних обставин справи, дії Д.З.Є. за ч. 1 ст. 191 КК України кваліфіковано правильно.

Так, за змістом п. 1 примітки до ст. 289 КК України під незаконним заволодінням транспортним засобом у цій статті слід розуміти вчинене умисно, з будь-якою метою протиправне вилучення будь-яким способом транспортного засобу у власника чи користувача всупереч їх волі.

Як убачається із встановлених судами обставин справи, автомобіль марки «КамАЗ» був переданий його власником на зберігання Д.З.Є. з можливістю його експлуатації за цільовим призначенням для перевезення вантажів і знаходився у останнього на протязі 2009–2011 років. При цьому Д.З.Є. також були передані і відповідні реєстраційні документи на вказаний автомобіль.

Вказані обставини підтверджуються показаннями засудженого Д.З.Є., свідків П.І.М. та П.М.І., а також показаннями самої потерпілої П.І.І., в тому числі і в суді апеляційної інстанції.

Таким чином, автомобіль «КамАЗ» не був протиправно, поза волею власника вилучений Д.З.Є., а знаходився у останнього на підставі усної угоди.

Проте, прийнявши автомобіль на зберігання й у тимчасове користування, Д.З.Є. не мав права самостійно розпоряджатися ним. А тому, продавши

автомобіль без згоди власника та отримавши за нього гроші, Д.З.Є. вчинив злочин проти власності.

За таких обставин апеляційний суд правильно перекваліфікував дії засудженого з ч. 2 ст. 289 на ч. 1 ст. 191 КК України, застосувавши кримінальний закон, який передбачає відповідальність за розтрату особою чужого майна, яке перебувало у її віданні.

Обґрунтованих доводів на спростування такого рішення апеляційного суду прокурор та потерпіла П.І.І. у своїх скаргах не навели.

У зв'язку з цим касаційні скарги не підлягають задоволенню.

Призначене апеляційним судом Д.З.Є. покарання із застосуванням ст. 75 КК України відповідає вимогам ст. 65 КК України, є необхідним і достатнім для виправлення засудженого та попередження нових злочинів.

Істотних порушень вимог кримінально-процесуального закону, які б були безумовною підставою для зміни чи скасування ухвали апеляційного суду, не встановлено.

На підставі викладеного, керуючись статтями 394–396 КПК України 1960 року, пунктами 11, 15 розділу XI «Перехідні положення» КПК України, колегія суддів

у х в а л и л а:

Ухвалу Апеляційного суду Івано-Франківської області від 13 вересня 2013 року щодо Д.З.Є. залишити без зміни, а касаційні скарги потерпілої П.І.І. та прокурора — без задоволення.

Дії особи, яка перебувала в торговельному залі і заволоділа товаром, доступ до якого був вільний, пододала (пройшла) з ним касову зону, умисно не оплатила вартість товару і відразу після цього була затримана працівниками охорони торговельного закладу, мають розцінюватись як закінчений замах на крадіжку і кваліфікуватися за ч. 2 ст. 15 КК та відповідною частиною ст. 185 КК, оскільки ця особа не мала реальної можливості розпорядитися товаром на свій розсуд.

*Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах
Вищого спеціалізованого суду України
з розгляду цивільних і кримінальних справ
від 25 березня 2014 року*

(в и т я г)

Колегія суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ розглянула у судовому засіданні кримінальне провадження, внесене до Єдиного

реєстру досудових розслідувань за № 120121600130000576, за касаційною скаргою заступника прокурора області на вирок Броварського міськрайонного суду Київської області від 28 січня 2013 року та ухвалу Апеляційного суду Київської області від 01 квітня 2013 року.

Б.Д.С., 22 грудня 1989 року народження, громадянина України, в силу ст. 89 КК України вважається таким, що судимості не має, за участю прокурора П.Г.Я.,

в с т а н о в и л а:

до Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ звернувся заступник прокурора області із касаційною скаргою на вирок Броварського міськрайонного суду Київської області від 28 січня 2013 року та ухвалу Апеляційного суду Київської області від 01 квітня 2013 року. Просить судові рішення скасувати та призначити новий розгляд у суді першої інстанції, у зв'язку з істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону та неправильним застосуванням закону України про кримінальну відповідальність. Вважає, що суд у порушення вимог ст. 349 КПК України належним чином не дослідив докази по справі та за наявності обставин по справі, не перекваліфікував дії Б.Д.С. на ч. 2 ст. 15 ч. 1 ст. 185 КК України, як замах на вчинення крадіжки, адже виходячи із фактичних обставин справи, засуджений не довів свого умислу до кінця з незалежних від нього причин.

Вироком Броварського міськрайонного суду Київської області від 28 січня 2013 року Б.Д.С. визнано винуватим у пред'явленому обвинуваченні у вчиненні злочину, передбаченого за ч. 1 ст. 185 КК України та призначено покарання у виді штрафу у розмірі 1 020 грн.

Ухвалою Апеляційного суду Київської області від 01 квітня 2013 року вирок Броварського міськрайонного суду Київської області від 28 січня 2013 року щодо Б.Д.С. залишено без зміни.

Ухвалою Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 18 червня 2013 року у відкритті касаційного провадження за касаційною скаргою заступника прокурора області на вирок Броварського міськрайонного суду Київської області від 28 січня 2013 року та ухвалу Апеляційного суду Київської області від 01 квітня 2013 року щодо Б.Д.С. відмовлено, у зв'язку з відсутністю підстав для її задоволення.

Ухвалою Верховного Суду України від 24 жовтня 2013 року, у зв'язку з встановленням помилковості висновків суду касаційної інстанції щодо правильності кваліфікації дій засудженого, ухвалу Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ від 18 червня 2013 року щодо Б.Д.С. скасовано, а справу направлено на новий розгляд до суду касаційної інстанції.

Судами ухвалено визнати винуватим Б.Д.С. у вчиненні злочину, передбаченого за ч. 1 ст. 185 КК України за таких обставин.

Як визнав встановленим суд, Б.Д.С., 02 грудня 2012 року о 18 год, перебуваючи в приміщенні торгового залу ТЦ «Термінал», що знаходиться за адресою: вул. К., м. Бровари, Київської області, в магазині одягу таємно викрав чоловічу куртку вартістю 810 грн, приховуючи товар подолав касову зону без оплати його вартості та попрямував до виходу з магазину, але був зупинений співробітниками охорони ТЦ «Термінал».

Заслухавши доповідь судді, пояснення прокурора, який частково підтримав касаційну скаргу та просив дії засудженого перекваліфікувати на ч. 2 ст. 15 ч. 1 ст. 185 КК України та призначити покарання в межах санкції даної статті, перевіривши доводи, наведені у скарзі, колегія суддів дійшла висновку, що касаційна скарга прокурора підлягає частковому задоволенню, з таких підстав.

Відповідно до пункту 1 статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, «кожен при вирішенні питання щодо його цивільних прав та обов'язків або при встановленні обґрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення, висунутого проти нього, має право на справедливий і відкритий розгляд упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом».

Згідно ст. 438 КПК України предметом перегляду справи в касаційному порядку можуть бути істотне порушення вимог кримінального процесуального закону, неправильне застосування закону України про кримінальну відповідальність, невідповідність призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення та особі засудженого.

При розгляді касаційної скарги на вирок, постановлений за процедурою, передбаченою ст. 349 КПК України, суд касаційної інстанції перевіряє законність, обґрунтованість і справедливість винесеного вироку на підставі клопотання про розгляд справи за скороченою судовою процедурою. Підставами для скасування або зміни вироку в касаційному порядку є, зокрема, порушення кримінально-процесуального закону. Суд касаційної інстанції не може скасувати вирок у зв'язку з однобічністю і неповнотою проведеного судового слідства.

Відповідно до ст. 349 КПК України суд має право визначити обсяг і порядок дослідження доказів у справі. При цьому, як передбачено частиною третьою вказаної норми, суд має можливість за відсутності заперечень учасників судового провадження визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин справи, які ніхто не оспорує. При цьому суд з'ясовує, чи правильно розуміють учасники судового провадження зміст цих обставин, чи немає сумнівів у добровільності їх позиції, а також роз'яснює їм, що у такому випадку вони будуть позбавлені права оскаржити ці обставини справи в апеляційному порядку.

Допитаний в судовому засіданні Б.Д.С., в таємному викраденні чужого майна (крадіжці), винним себе визнав та щиро розкався, у зв'язку з чим,

судом визнано недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин справи, які ніким не оспорювались. Розгляд справи в суді першої інстанції за обвинуваченням Б.Д.С. був проведений відповідно до ст. 349 КПК України.

На підставі пояснень Б.Д.С. та інших доказів по справі, суд першої інстанції дійшов висновку щодо доведеності винуватості Б.Д.С. у вчиненні інкримінованого йому правопорушення, кваліфікував його дії за ч. 1 ст. 185 КК України та призначив покарання.

Разом з тим, кваліфікація дій Б.Д.С. за ч. 1 ст. 185 КК України є неправильною виходячи із наступного.

Відповідно до ч. 1 ст. 185 КК України крадіжка (таємне викрадення чужого майна), вважається закінченою з моменту, коли винна особа вилучила майно і отримала реальну можливість розпоряджатися чи користуватися ним. Якщо особа, котра протиправно заволоділа майном, такої реальної можливості не мала, її дії слід розглядати залежно від обставин справи як закінчений чи незакінчений замах на вчинення крадіжки.

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

Таким чином, нормативне визначення закінченого і незакінченого злочину в поєднанні з фактичними обставинами справи, дає підстави дійти висновку про те, що дії Б.Д.С., який перебував в торговому залі і заволодів товаром, доступ до якого був вільний, подолав (пройшов) з ним касову зону, умисно не оплатив вартість товару і відразу після цього була затриманий працівниками охорони торгового закладу, не утворюють складу закінченої крадіжки чужого майна, а мають розцінюватись як закінчений замах на крадіжку і кваліфікуватись за ч. 2 ст. 15 КК України та відповідною частиною ст. 185 КК України, оскільки він не мав реальної можливості розпорядитися товаром на свій розсуд.

Отже, дії Б.Д.С. за обставин, викладених в обвинувальному акті та описовій частині вироку, не утворюють складу закінченого кримінального правопорушення, а саме таємного викрадення чужого майна (крадіжки).

Враховуючи наведене та правові позиції ВСУ, які в силу ст. 458 КПК є обов'язковими, за встановлених фактичних обставин, кваліфікація діяння за ч. 1 ст. 185 КК України є неправильною, у зв'язку із чим дії Б.Д.С. слід пере-кваліфікувати на ч. 2 ст. 15 ч. 1 ст. 185 КК України та призначити покарання в межах санкції вказаної статті.

При визначенні виду та розміру покарання засудженому Б.Д.С., колегія суддів враховує ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, яке відноситься до правопорушення середнього ступеня тяжкості, обставини справи, дані про його особу, який в силу ст. 89 КК України вважається таким, що судимості не має, має постійне місце проживання та реєстрації, за яким характеризується з позитивної сторони, згідно з даними облікової

документації на обліку у лікаря психіатра та лікаря нарколога не перебуває, працює неофіційно, неодружений, обставини, що пом'якшують покарання: щире каяття та активне сприяння розкриттю злочину, відсутність обставин, які обтяжують покарання, думку потерпілого.

Враховуючи наведені вище обставини, суд вважає, що перевиховання, виправлення обвинуваченого можливо без ізоляції його від суспільства та призначення покарання у виді штрафу.

Колегія суддів, вважає призначене покарання необхідним та достатнім для виправлення засудженого Б.Д.С., попередження вчинення ним нових злочинів та є домірним скоєному.

Інших порушень норм кримінального закону, які могли бути підставами для скасування судових рішень по даній справі не встановлено.

Враховуючи наведене та керуючись статтями 433, 434, 436–438 КПК України, колегія суддів

п о с т а н о в и л а:

Касаційну скаргу заступника прокурора області задовольнити частково.

Вирок Броварського міськрайонного суду Київської області від 28 січня 2013 року та ухвалу Апеляційного суду Київської області від 01 квітня 2013 року щодо Б.Д.С. змінити.

Перекваліфікувати дії Б.Д.С. з ч. 1 ст. 185 КК України на ч. 2 ст. 15 ч. 1 ст. 185 КК України та призначити покарання у виді штрафу у розмірі 60 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тобто 1 020 грн.

В решті судові рішення залишити без зміни.

Ухвала набирає законної сили з моменту проголошення та оскарженню не підлягає.

За окремими пунктами статті (частини статті) КК, які не містять самостійних санкцій, покарання не призначається, оскільки відповідно до ч. 4 ст. 52 КК за один злочин може бути призначено лише одне основне покарання, передбачене в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини цього Кодексу.

*Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах
Вищого спеціалізованого суду України
з розгляду цивільних і кримінальних справ
від 20 березня 2014 року*

(в и т я г)

Колегія суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ розглянула в судовому засіданні в м. Києві 20 березня 2014 року кримінальну справу

за касаційною скаргою засудженого М.М.І. на вирок Заводського районного суду м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області від 21 листопада 2012 року та ухвалу Апеляційного суду Дніпропетровської області від 5 квітня 2013 року. Зазначеним вироком М.М.І., раніше судимого:

— 21 травня 1996 року Шевченківським районним судом м. Запоріжжя за ст. 94 КК України 1960 року до позбавлення волі на 8 років;

— 19 березня 2003 року Шевченківським районним судом м. Запоріжжя за ч. 1 ст. 121; ч. 4 ст. 296; ст. 304 КК України 2001 року, на підставі ст. ст. 70, 71 КК України, до позбавлення волі на 7 років, засуджено:

— за п. 4 ч. 2 ст. 115 КК України — до довічного позбавлення волі;

— за п. 13 ч. 2 ст. 115 КК України — до позбавлення волі на 15 років;

— за ч. 1 ст. 185 КК України — до позбавлення волі на 2 роки.

На підставі ст. 70 КК України М.М.І. остаточно визначено покарання в виді довічного позбавлення волі.

Вирішено питання про речові докази.

Ухвалою апеляційного суду вирок суду щодо М.М.І. залишено без зміни.

Згідно з вироком суду М.М.І., будучи раніше судимим за умисне вбивство, 30 листопада 2011 року приблизно о 20 год. 30 хв. у помешканні Б.С.В. — по вул. К. у м. Дніпродзержинську Дніпропетровської області у ході сварки на ґрунті особистих неприязних стосунків, які виникли раптово, умисно з метою позбавлення життя, з особливою жорстокістю, наніс Б.С.В. двома ножами численні удари в обличчя, шию, грудну клітину та по верхніх кінцівках, спричинивши прижиттєво 60 колото-різаних і різаних поранень з ушкодженням судин шиї та легень, від яких настала смерть потерпілого.

Після вчинення вбивства Б.С.В. 30 листопада 2011 року приблизно о 22 год 50 хв. М.М.І. у цьому ж місці таємно викрав майно потерпілого вартістю 950 грн.

У касаційній скарзі засуджений М.М.І. ставить питання про зміну судових рішень і пом'якшення призначеного йому покарання, одночасно посиляючись на істотні порушення судами кримінально-процесуального закону та неправильне застосування кримінального закону. При цьому вказує на порушення його права на захист під час досудового і судового слідства у зв'язку з наданням адвокатом правової допомоги неналежної якості та непроведення відтворення обстановки і обставин події за його участю. Звертає увагу на порушення місцевим судом вимог ст. 322 КПК України щодо таємниці наради суддів, стверджуючи, що під час перебування в нарадчій кімнаті суд у тому ж складі розглядав іншу кримінальну справу, а до проголошення вироку прокурору і стороннім особам була відома обрана йому міра покарання. Вважає недоведеною особливу жорстокість як кваліфікуючу ознаку вчиненого злочину та стверджує, що захищався від протиправних насильницьких дій потерпілого. Вказує на необґрунтовану суво-

рість призначеного покарання, зазначаючи, що місцевий суд не з'ясував у повній мірі дані про його особу та не дав належної оцінки обставинам, що пом'якшують покарання.

Заслухавши доповідь суді, пояснення засудженого, який частково підтримав касаційну скаргу, просив змінити вирок та ухвалу і пом'якшити призначене йому покарання або скасувати судові рішення і направити справу на новий судовий розгляд, посилаючись на вчинення ним злочину у стані сильного душевного хвилювання, захисника, який просив змінити вирок та ухвалу і пом'якшити призначене покарання, прокурора, котрий просив залишити касаційну скаргу без задоволення, в порядку ст. 395 КПК України (1960 року) судові рішення змінити, виключити вказівку про призначення М.М.І. покарання за п. 13 ч. 2 ст. 115 КК України, в решті вирок та ухвалу залишити без зміни, перевіривши матеріали справи та обговоривши наведені у скарзі доводи, колегія суддів дійшла висновку, що касаційна скарга підлягає частковому задоволенню з таких підстав.

Згідно з вимогами ст. 335 КПК України (1960 року) в резолютивній частині обвинувального вироку повинні бути зазначені, зокрема, кримінальний закон, за яким підсудного визнано винним, покарання, призначене йому по кожному з обвинувачень, що визнані судом доведеними, й остаточна міра покарання, обрана судом. Рішення суду з названих питань має бути сформульовано конкретно й чітко, щоби при виконанні вироку не виникло ніяких сумнівів, які вимагають спеціальних роз'яснень.

Відповідно до ч. 4 ст. 52 КК України за один злочин може бути призначено лише одне основне покарання, передбачене в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини цього Кодексу.

Передбачені статтею 70 КК України правила призначення покарання за сукупністю злочинів, згідно з роз'ясненнями, наведеними в п. 20 постанови Пленуму Верховного Суду України № 7 від 24 жовтня 2003 року «Про практику призначення судами кримінального покарання», застосовуються у випадках самостійної кваліфікації вчиненого як за різними статтями, так і за різними частинами однієї статті кримінального закону, якими передбачено відповідальність за окремі склади злочинів і які мають самостійні санкції. За цими ж правилами призначається покарання і в разі вчинення особою діянь, частина яких кваліфікується як закінчений злочин, а решта — як готування до злочину або замах на нього.

За окремими епізодами злочинної діяльності або за окремими пунктами статті (частини статті) КК, які не мають самостійної санкції, покарання не призначається.

Цих вимог суд першої інстанції не дотримався.

Як убачається з матеріалів справи і вироку суду, М.М.І. обвинувачувався органами досудового слідства і визнаний судом винним у скоєнні одного злочину, передбаченого п. п. 4, 13 ч. 2 ст. 115 КК України, — умисного вбив-

ства, вчиненого з особливою жорстокістю особою, яка раніше вчинила умисне вбивство.

Одні й ті самі дії засудженого були кваліфіковані за двома окремими пунктами однієї частини статті КК, які не мають самостійної санкції, і така кримінально-правова кваліфікація визнана судом правильною.

Водночас суд окремо призначив М.М.І. за п. 4 ч. 2 ст. 115 КК України та за п. 13 ч. 2 ст. 115 КК України як за два самостійних склади злочинів два різних за видом основні покарання, чим неправильно застосував кримінальний закон та, допустивши у вирок суттєві протиріччя, істотно порушив кримінально-процесуальний закон.

Апеляційний суд на зазначене уваги не звернув і помилку місцевого суду не виправив.

У порядку ст. 395, на підставі п. п. 1, 2 ч. 1 ст. 398 КПК України (1960 року) вирок та ухвала підлягають скасуванню з направленням справи на новий судовий розгляд, під час якого необхідно усунути зазначені недоліки, належно перевірити матеріали справи, в тому числі доводи апеляційної й касаційної скарг М.М.І., та прийняти законне і обґрунтоване рішення, виклавши його у процесуальному документі, який би відповідав вимогам закону.

Оскільки виходячи з вимог ст. ст. 374, 396, 398 КПК України (1960 року) при скасуванні судових рішень з направленням справи на новий судовий чи новий апеляційний розгляд суд касаційної інстанції не вправі наперед вирішувати питання про доведеність чи недоведеність обвинувачення, достовірність або недостовірність доказів, перевагу одних доказів над іншими, застосування судами того чи іншого кримінального закону та покарання, доводи засудженого щодо мети, мотиву його дій та стану на момент вчинення злочину як підстав для зміни кримінально-правової кваліфікації його дій та відносно суворості призначеного покарання підлягають перевірці в ході нового судового розгляду справи.

Керуючись статтями 394–396, 398 КПК України (1960 року), п. п. 11, 15 Розділу XI «Перехідні положення» КПК України, колегія суддів

у х в а л и л а:

Касаційну скаргу засудженого М.М.І. залишити без задоволення.

В порядку ст. 395 КПК України (1960 року) вирок Заводського районного суду м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області від 21 листопада 2012 року та ухвалу Апеляційного суду Дніпропетровської області від 5 квітня 2013 року щодо М.М.І. скасувати, а кримінальну справу направити на новий судовий розгляд.