

РІШЕННЯ У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ

Згідно з ч. 2 ст. 4 КК України злочинність і караність, а також інші кримінально-правові наслідки діяння визначаються законом про кримінальну відповідальність, що діяв на час вчинення цього діяння.

Відповідно до ч. 1 ст. 5 КК України закон про кримінальну відповідальність, що скасовує злочинність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи, має зворотну дію у часі, тобто поширюється на осіб, які вчинили відповідні діяння до набрання таким законом чинності.

Законом України від 7 квітня 2011 р. № 3207-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» ст. 368 КК було доповнено частиною другою, якою встановлено відповідальність за одержання хабара у значному розмірі. Відповідно попередню нумерацію частин указаної статті було змінено з другої на третю та з третьої на четверту. Однак цей закон не скасовує злочинність діяння, за яке засуджено осіб, не пом'якшує кримінальну відповідальність та жодним іншим чином не поліпшує їх становище, і отже — не має зворотної дії у часі

ПОСТАНОВА

Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України
від 24 жовтня 2013 р. у справі № 5-32кк13
(в и т я г)

Феодосійський міський суд АР Крим вироком від 30 вересня 2011 р. засудив Б. та К. за ч. 3 ст. 368 КК до покарання у виді позбавлення волі на строк п'ять років із позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих функцій, на строк два роки без конфіскації майна кожного. На підставі статей 75, 76 КК Б. та К. звільнено від відбування основного покарання з випробуванням з іспитовим строком на три роки.

Цим же вироком засуджено Д., питання про перегляд судового рішення щодо якого в заявах не ставилось, оскільки ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 26 квітня 2012 р. щодо нього вже була предметом перегляду Верховного Суду України.

Згідно з вироком суду голова селищної ради Д., його заступник Б., як службові особи, що займали відповідальне становище, а також депутат зазначеної селищної ради К., діючи за попередньою змовою між собою, вимагали від потерпілого Ш. хабар у сумі 100 тис. грн за сприяння в продовженні йому строку дії договору оренди нежилых приміщень, розташованих у селищі, які він використовував для здійснення підприємницької діяльності.

31 січня 2011 р. на позачерговому засіданні виконавчого комітету селищна рада прийняла рішення про продовження договору оренди Ш. При цьому орендареві було передбачено додаткові зобов'язання, у разі невиконання яких договір може бути розірвано орендодавцем в односторонньому порядку. Такі зобов'язання спонукали потерпілого усвідомити необхідність давання хабара.

6 лютого 2011 р. на виконання своїх вимог засуджені одержали від потерпілого 1 тис. 850 доларів США, що згідно з курсом Національного банку України на час вчинення злочину становило 14 тис. 695 грн 85 коп., а 20 лютого того ж року — 27 тис. грн і 1 тис. доларів США, що за курсом Національного банку України становило 7 тис. 941 грн 70 коп., після чого їх затримали співробітники міліції.

Апеляційний суд АР Крим вироком від 13 січня 2012 р. вирок місцевого суду щодо Б. та К. у частині

призначення їм покарання скасував та постановив новий, яким їх засудив за ч. 3 ст. 368 КК із застосуванням ст. 69 КК до покарання у виді позбавлення волі на строк п'ять років із позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих функцій, на строк два роки без конфіскації майна кожного.

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ ухвалою від 26 квітня 2012 р. вирок апеляційного суду щодо Б. залишив без змін. При цьому уточнив, що Б. засуджено за ч. 3 ст. 368 КК у редакції від 11 червня 2009 р.

У порядку ст. 395 КПК 1960 р. вирок апеляційного суду щодо К. змінено: його дії перекваліфіковано з ч. 3 ст. 368 на ч. 2 ст. 368 КК у редакції від 11 червня 2009 р. і призначено за цим законом покарання із застосуванням ст. 69 КК у виді позбавлення волі на строк три роки з позбавленням права обіймати посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих функцій, на строк два роки без конфіскації майна.

Заступник Генерального прокурора України та засуджений Б. звернулися із заявами про перегляд ухвали Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 26 квітня 2012 р. щодо останнього та К. з підстав неоднакового застосування судами касаційної інстанції одних і тих самих норм кримінального закону, а саме ч. 2 ст. 4 та ч. 2 ст. 5 КК, щодо подібних суспільно небезпечних діянь, що потягло ухвалення різних за змістом судових рішень. У заявах вони просили скасувати оскаржувану ухвалу щодо Б. та К., а справу направити на новий розгляд до суду касаційної інстанції.

Також зазначали, що редакція ст. 368 КК кілька разів змінювалася. На час вчинення Б. та К. в лютому 2011 р. злочину, за який їх засуджено, була чинна редакція ст. 368 КК від 5 квітня 2001 р., за якою і було порушено кримінальну справу.

Під час досудового розслідування дії Б. та К. перекваліфіковано з ч. 2 ст. 368 КК в редакції, яка була чинною на час скоєння ними злочину, на ч. 3

ст. 368 КК в редакції від 7 квітня 2011 р. та пред'явлено їм за цим законом остаточне обвинувачення, з яким справа і надійшла до суду. За результатами розгляду справи суди першої та апеляційної інстанцій погодилися з такою кваліфікацією дій засуджених.

Вони наполягали на тому, що зазначений вище Закон відповідно до ч. 2 ст. 5 КК не має зворотної дії у часі.

На думку прокурора та засудженого Б., уточнивши судові рішення попередніх інстанцій щодо останнього, касаційний суд неправильно застосував кримінальний закон, оскільки кваліфікував його дії за ч. 3 ст. 368 КК у редакції від 11 червня 2009 р., яка передбачає відповідальність за одержання хабара за інших кваліфікуючих обставин, що йому не інкримінувалися.

Крім того, вказавши, що Б. і К. засуджуються відповідно за ч. 3 ст. 368 та ч. 2 ст. 368 КК в редакції закону від 11 червня 2009 р., касаційний суд залишив поза увагою той факт, що така редакція на час вчинення ними злочину вже не існувала у зв'язку з прийняттям Закону від 21 грудня 2010 р. № 2808-VI, яким зазначений раніше Закон від 11 червня 2009 р. визнано таким, що втратив чинність, і відбулося повернення до початкової редакції ст. 368 КК.

На підтвердження неоднакового застосування судами касаційної інстанції одних і тих самих норм кримінального закону щодо подібних суспільно небезпечних діянь за аналогічних обставин заступник Генерального прокурора України та засуджений Б. послалися на ухвалу Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 23 травня 2013 р., прийняту за результатами нового касаційного розгляду справи щодо Д.

Зазначеною ухвалою дії Д. перекваліфіковано з ч. 3 ст. 368 на ч. 2 ст. 368 КК в редакції Закону від 5 квітня 2001 р.

Заступник Генерального прокурора України у своїй заяві також послався на ухвалу Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 16 квітня 2013 р. щодо Є. та Ш., якою змінено рішення попередніх інстанцій, постановлено вважати їх засудженими за ч. 2 ст. 368 КК в редакції від 5 квітня 2001 р., що діяла на час вчинення ними злочину.

Крім того, він та засуджений Б. на обґрунтування своєї позиції навели ухвали Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 12 червня 2012 р. щодо К.В. та від 31 травня 2012 р. щодо Б.М., якими підтверджено правильність кваліфікації дій засуджених за ч. 2 ст. 368 КК в редакції від 5 квітня 2001 р., що була чинною на час скоєння ними злочинів.

Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України заслухала суддю-доповідача,

пояснення прокурора про необхідність задоволення обох заяв, захисника, який підтримав заяву засудженого Б. (обоє просили скасувати оскаржувану ухвалу касаційного суду), а справу направити на новий розгляд до суду касаційної інстанції, перевірила матеріали кримінальної справи та матеріали, додані до заяв, обговорила викладені в заявах доводи і дійшла висновку, що вони підлягають задоволенню з огляду на таке.

Обговоривши питання наявності підстав для перегляду ухвали Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ від 26 квітня 2013 р. за умовами та в порядку, передбаченими п. 1 ч. 1 ст. 400¹² КПК 1960 р., Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України встановила, що суспільно небезпечні діяння, щодо яких касаційний суд постановив оскаржувану ухвалу та ухвали, що додані для порівняння, є подібними, а одні й ті самі норми закону про кримінальну відповідальність щодо цих діянь застосовані по-різному.

Предметом перегляду цієї справи була неоднакова позиція суду касаційної інстанції щодо чинності закону про кримінальну відповідальність у часі та його зворотної дії.

Згідно з ч. 2 ст. 4 КК злочинність і караність, а також інші кримінально-правові наслідки діяння визначаються законом про кримінальну відповідальність, що діяв на час вчинення цього діяння.

Відповідно до ч. 1 ст. 5 КК закон про кримінальну відповідальність, який скасовує злочинність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи, має зворотню дію у часі, тобто поширюється на осіб, які вчинили відповідні діяння до набрання таким законом чинності.

Висновок про правозастосування у цьому питанні сформовано в постанові Верховного Суду України від 14 березня 2013 р. у справі № 5-1ксі3 щодо Д. Відповідно до зазначеного висновку, якщо новий закон про кримінальну відповідальність не пом'якшує кримінальну відповідальність і жодним чином не поліпшує становище особи, то він не застосовується.

У кримінальній справі щодо Б. та К. встановлено, що на час вчинення ними у лютому 2011 р. злочину, за який їх засуджено, була чинною редакція ст. 368 КК від 5 квітня 2001 р. Згідно з цією редакцією одержання хабара, поєднаного з його вимаганням, службовою особою, яка займає відповідальне становище, за попередньою змовою групою осіб, що було інкриміновано Б. та К., утворює склад злочину, передбачений ч. 2 ст. 368 КК. Санкція указаної норми передбачала покарання у виді позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років із позбавленням права обіймати посади

чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років та з конфіскацією майна.

Законом від 7 квітня 2011 р. № 3207-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» ст. 368 КК було доповнено частиною другою, якою встановлено відповідальність за одержання хабара у значному розмірі. Відповідно попередню нумерацію частин указаної статті було змінено з другої на третю та з третьої на четверту. Однак цей закон не скасовує злочинність діяння, за яке засуджено Б. та К., не пом'якшує кримінальну відповідальність та жодним іншим чином не поліпшує їх становище, і отже — не має зворотної дії у часі.

Незважаючи на зазначене, за результатами судового розгляду справи щодо Б. та К. суди першої та апеляційної інстанцій кваліфікували їхні дії за ч. 3 ст. 368 КК в редакції від 7 квітня 2011 р., хоча й не вказали на дату редакції статті в текстах судових рішень.

Уточнюючи судові рішення попередніх інстанцій щодо Б. та змінюючи ці рішення в порядку ст. 395 КПК 1960 р. щодо К., касаційний суд зазначив, що їх засуджено відповідно за ч. 3 ст. 368 та за ч. 2 ст. 368 КК в редакції від 11 червня 2009 р. Перша норма кримінального закону передбачала відповідальність за одержання хабара з кваліфікуючими ознаками, які Б. не інкримінувалися, а друга — жодним чином не поліпшувала становище К., і тому, виходячи з положень ч. 1 ст. 5 КК, не мала зворотної дії у часі. Крім того, сама редакція статті на час вчинення засудженими діяння вже втратила чинність у зв'язку з прийняттям Закону від 21 грудня 2010 р. № 2808-VI.

За аналогічних обставин такі ж суспільно небезпечні діяння отримали іншу кримінально-правову оцінку касаційного суду.

У судових рішеннях, наданих для порівняння, касаційний суд дійшов висновку про кваліфікацію дій засуджених за редакцією закону, яка діяла на час вчинення ними злочину (в редакції від 5 квітня 2001 р.).

Зазначене вище свідчить про неправильність висновків суду касаційної інстанції і вказує на незаконність оскаржуваної ухвали касаційного суду.

Враховуючи, що відповідно до положень норм процесуального закону, якими регламентується порядок перегляду справ Верховним Судом України, за результатами такого перегляду Верховний Суд України фактично законодавчо позбавлений можливості ухвалення нового рішення, для постановлення якого необхідне втручання не тільки в рішення суду касаційної інстанції, перегляд якого дозволений законом, але і втручання в судові рішення судів нижчої ланки, перегляд яких законом обмежено, ухвала Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ від 26 квітня 2012 р. щодо Б. та К. підлягає скасуванню з направленням справи на новий розгляд до суду касаційної інстанції.

Керуючись п. 15 Розд. XI «Перехідні положення» КПК та статтями 400¹², 400²⁰, 400²¹ і 400²³ КПК 1960 р., Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України скасувала ухвалу Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ від 26 квітня 2012 р. щодо Б. та К., а справу направила на новий розгляд до суду касаційної інстанції.