



## Висновки Верховного Суду України

### **Висновки Верховного Суду України, викладені у рішеннях, прийнятих за результатами розгляду заяв про перегляд судового рішення з підстави, передбаченої п. 1 ч. 1 ст. 445 КПК України (п. 1 ч. 1 ст. 400<sup>12</sup> КПК України 1960 р.), за I півріччя 2015 р.**

#### **I. ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ЗАКОНУ УКРАЇНИ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ**

##### **ЗАГАЛЬНА ЧАСТИНА КК УКРАЇНИ**

Замахом на злочин є вчинення особою з прямим умислом діяння (дії або бездіяльності), безпосередньо спрямованого на вчинення злочину, передбаченого відповідною статтею Особливої частини КК України, якщо при цьому злочин не було доведено до кінця з причин, що не залежали від її волі.

Замах, безпосередньо спрямований на вчинення злочину, є його стадією і становить кінцеве діяння щодо реалізації умислу, рішення і наміру вчинити злочин, а тому він є актом, який виконується виключно з прямим умислом, при наявності цілі досягнення суспільно небезпечного результату. Наслідки, які не настали, інкримінуються особі у тому разі, якщо вони були включені в ціль його діяння і досягнення такої цілі було б неможливе без таких наслідків. Якщо ж особа не мала наміру досягти певних наслідків, вона не могла й вчиняти замаху на їх досягнення.

Питання про умисел необхідно вирішувати з огляду на сукупність усіх обставин вчиненого діяння, зокрема враховувати спосіб, знаряддя злочину, кількість, характер і локалізацію поранень та інших тілесних ушкоджень, причини припинення злочинних дій, поведінку винного і потерпілого, що передувала події, їх стосунки. Визначальним при цьому є суб'єктивне ставлення винного до наслідків своїх дій.

При цьому якщо винна особа відмовилась від убивства потерпілого вже після вчинення дій, які вважала за необхідне виконати для доведення злочину до кінця, але його не було закінчено з причин, що не залежали від її волі, діяння належить кваліфікувати відповідно до ч. 2 ст. 15 КК України як закінчений замах на умисне вбивство, яке може бути вчинене лише з прямим умислом.

Із фактичних обставин справи, у якій заперечується правильність правозастосування, встановлених судами нижчих інстанцій, вбачається, що М. перебував у неприємних стосунках із потерпілою. Зловживання ним алкогольними напоями загострило конфлікт між ними і стало поштовхом до насильства. Для вчинення злочину засуджений використав ніж із довжиною леза 143 мм, обух якого мав загострену пилку — «бобровий зуб», тобто знаряддя, що об'єктивно

може спричинити смерть. Удари ножем він завдавав у життєво важливу ділянку тіла (шию) під час того, як потерпіла спала і не могла чинити опору. Після нанесення тілесних ушкоджень потерпілій, М., який до того ж закінчив курси підготовки за програмою державної рятувальної служби і мав звання «Інструктор дитячо-юнацького туризму», тобто будучи достеменно обізнаним, що при ушкодженні сонної артерії вижити майже неможливо, протягом чотирьох годин перешкоджав виклику

карети швидкої допомоги, стверджуючи, що потерпілій уже все одно нічого не допоможе та висловлюючи при цьому свій подив стосовно того, що вона ще жива. Спостерігаючи сильну кровотечу з численних ран на шії потерпілої і усвідомлюючи небезпеку для її життя, зачинив останню у квартирі й позбавив засобів телефонного зв'язку, розуміючи, що у такому стані потерпіла не зможе залишити квартиру і наслідком його дій стане її смерть.

Отже, характер, послідовність і динамічність дій М., його поведінка до, під час і після вчинення злочину, локалізація тілесних ушкоджень у потерпілої та механізм їх спричинення, знаряддя злочину збігаються з ознаками складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 15, ч. 1 ст. 115 КК України і свідчать про те, що касаційний суд мав підстави визнати, що М. у цьому випадку

діяв з прямим умислом на позбавлення життя потерпілої та вчинив для цього всі необхідні дії, які були для нього завідомо такими, що потягнуть її смерть. Смертельний наслідок не настав лише через обставини, які не залежали від його волі.

Попри те, що М. уже після завдання ним численних ножових поранень передньої поверхні шії Н. і припинив свої злочинні дії та віддав ніж дочці потерпілої, яка на крики про допомогу забігла до кімнати, це не може беззаперечно свідчити про його добровільну відмову від замаху на умисне вбивство своєї дружини, оскільки він вчинив усі дії, які вважав за необхідне виконати для вбивства потерпілої, але смерть її не настала з указаних причин (*постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 18 червня 2015 р. у справі № 5-24к15*).

У разі вчинення злочину стійким об'єднанням необхідно обов'язково встановити факт існування такого об'єднання та визначити його вид як організованого. Суб'єкт кваліфікації повинен виходити за межі події злочину, поглиблюючись в юридичну природу розвитку та злочинної діяльності відповідного об'єднання.

Окремо доказується ставлення особи, дії якої оцінюються з позицій кримінального закону, до злочинного об'єднання. Ці дії кваліфікуються по-різному, залежно від того, є вона його учасником, чи ні.

При розгляді багатоепізодних справ про групове вчинення злочинів належить ретельно з'ясовувати розвиток (природу) спільної злочинної діяльності. Інколи злочини вчинюються: групою осіб; за попередньою змовою групою осіб; потім ця група набуває ознак організованої і продовжує вчиняти злочини уже в новій якості. Нарешті, така група може припинити своє існування або ж, навпаки, декілька організованих груп об'єднуються в стійке ієрархічне об'єднання — злочинну організацію, яка так само, як і організована група, озброюється і набуває ознак банди.

Вузловими моментами розвитку організованої групи є: 1) формування наміру сумісної злочинної діяльності; 2) розподіл ролей між членами об'єднання, з виділенням ролі його керівника (організатора); 3) запровадження практики планування злочинної діяльності; 4) підпорядкування всіх членів об'єднання єдиним правилам поведінки та вказівкам керівника; 5) стабілізація персонального складу групи. Організовану злочинну групу можна визнати як стійке об'єднання трьох і більше осіб, створене з метою вчинення злочинів, у якому всі його учасники, підпорядковуючись єдиним правилам поведінки та розпорядженням керівника, здійснюють у відносно незмінному його складі згідно визначеного розподілу ролей за заздалегідь розробленим планом (програмою) свою діяльність.

За визначенням вчинення злочину організованою групою як окремої (складної) форми співучасті (сумісної злочинної діяльності), що міститься у ч. 3 ст. 28 КК України, — «злочин визнається вчиненим організованою групою, якщо в його готуванні або вчиненні брали участь декілька осіб (три і більше), які попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання для вчинення цього та іншого (інших) злочинів, об'єднаних єдиним планом з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім учасникам групи».

Аналіз вказаного визначення дозволяє беззаперечно вивести наступні ознаки організованої групи. Перше, у складі групи має бути не менше трьох осіб. Друге, група становить собою стійке злочинне об'єднання. Третє, створення вказаного об'єднання переслідує мету вчинення певної множини злочинів (за буквальною тлумаченням тексту статті — не мен-

ше двох злочинів) або одного злочину, який потребує довготривалої підготовки. Четверте, злочинна діяльність групи має плановий характер. І, нарешті, ця діяльність здійснюється з розподілом функцій учасників групи, виділення яких пов'язане із вчиненням запланованих групою діянь.

Дії особи щодо утворення будь-якого стійкого злочинного об'єднання, в тому числі й організованої групи і керування нею, а також забезпечення її фінансування чи організації приховування її діяльності за своїм змістом є близькими до дій особи щодо організації вчинення конкретного злочину (злочинів), керування його (їх) підготовкою або вчиненням. Тому суд має в кожному випадку ретельно з'ясовувати дані щодо осіб, які вчиняють такі дії, з тим, щоб не допускати їх змішування у правозастосуванні.

Елемент організованості є однією з обов'язкових (ключових) ознак складу злочинів, які вчиняються організованими злочинними об'єднаннями, тому в кожному випадку при розгляді кримінальних справ цієї категорії суд має ретельно досліджувати і не допускати змішування таких понять, як «організація (утворення) злочинного об'єднання» з поняттям «організація вчинення злочину (злочинів)», який вчинюється учасниками (учасником) таких об'єднань.

Утворення (створення) організованої групи чи злочинної організації слід розуміти як сукупність дій з організації (формування, заснування) стійкого злочинного об'єднання для заняття злочинною діяльністю. Зазначені дії за своїм змістом близькі до дій з організації злочину і включають підшукування співучасників, об'єднання їхніх зусиль, детальний розподіл між ними обов'язків, складання плану, визначення способів його виконання. Проте основною метою організатора такої групи (організації) є утворення стійкого об'єднання осіб для заняття злочинною діяльністю, забезпечення взаємозв'язку між діями всіх учасників останнього, упорядкування взаємодії його структурних частин.

Організована група, на відміну від групи з попередньою змовою (без попередньої змови), утворюється не одномоментно, а протягом тривалого часу.

Застосування терміну «стійке об'єднання», а також наведення переліку ряду важливих обставин, що характеризують організованість як злочинного об'єднання, так і його діяльності, дають підстави для висновку, що під злочинною діяльністю організованої групи слід розуміти тривалу сумісну злочинну діяльність, пов'язану швидше за все із вчиненням ряду злочинів, та ще й з перспективою розвитку, що забезпечується членами цього об'єднання.

Належить враховувати, що співучасть у злочині не є тотожним поняттям співучасті в злочинній діяльності, оскільки співучасть у злочині полягає у взаємодії співучасників, спрямованій лише на забезпечення злочинного результату, співучасть же у злочинній діяльності передбачає забезпечення не тільки злочинного результату, але й збереження самого об'єднання на майбутнє (як цілісного суб'єкта злочинної діяльності).

Наступна особливість дослідження складної форми співучасті полягає в необхідності виявлення обставин, які характеризують діяльність учасників злочинних об'єднань, не тільки безпосередньо пов'язану з виконанням об'єктивної сторони даного конкретного злочину, а й поза межами об'єктивної сторони.

У судовому рішенні має бути зазначено не тільки докази щодо конкретного злочину, вчиненого злочинним об'єднанням, але й стосовно діяльності винних, безпосередньо пов'язаної з утворенням такого об'єднання (від ситуативних дій осіб, які мали наміри поєднати свої умисли щодо утворення злочинного об'єднання з метою вчинення кон-

кретних злочинів, до цілком змістовних зв'язків цих осіб, які набувають по суті статусу учасників такого об'єднання, що за своїми видовими характеристиками точно відповідає законодавчо визначеному його змісту) (*постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 5 лютого 2015 р. у справі № 5-38к14*).

Зі змісту ч. 3 ст. 5 КК України і порівняльного аналізу положень ст. 48 КК України 1960 р. та ст. 49 КК України випливає, що строк давності за умисне вбивство при обтяжуючих обставинах, вчинене до 1 вересня 2001 р. і кваліфіковане за ст. 93 КК України 1960 р., становить десять років.

Для того, щоб у цьому разі можна було ставити питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності за давністю, кінцевий момент вказаного строку мав настати до дня набрання законної сили вироком суду, яким особу засуджено за вчинення злочину. Будь-які процесуальні дії з притягнення особи до кримінальної відповідальності не зупиняють спливу строків давності. Така позиція узгоджується з принципом презумпції невинуватості (ст. 62 Конституції України, ч. 2 ст. 2 КК України), захищає осіб, кримінальні справи щодо яких невинуватості довго перебувають в органах дізнання, досудового слідства й у суді.

Відповідно до ч. 3 ст. 48 КК України 1960 р. перебіг давності зупиняється, якщо особа, яка вчинила злочин, ухилилася від досудового слідства або суду. Перебіг давності відновлюється з дня з'явлення особи із зізнанням або її затримання. У цьому разі час, який минув від моменту вчинення злочину до моменту, коли особа почала ухилистись від правозастосовних органів, не анулюється, а підлягає зарахуванню в строк давності, зазначений у законі. Зупинення спливу строку давності у випадку ухилення особи від досудового слідства або суду є посткримінальною санкцією, заходом кримінально-правового характеру, покликаним забезпечувати здійснення кримінального переслідування і реалізацію кримінальної відповідальності.

Під ухиленням від слідства або суду з погляду застосування ст. 48 КК України 1960 р. слід розуміти будь-які умисні дії, вчинені певною особою з метою уникнути кримінальної відповідальності за вчинений злочин, що змушує правоохоронні органи вживати заходів, спрямованих на розшук і затримання правопорушника (нез'явлення без поважних причин за викликом до слідчого або суду, недотримання умов запобіжного заходу, зміна документів, які посвідчують особу, зміна зовнішності, перехід на нелегальне становище, перебування в тайнику, імітація своєї смерті тощо). Особою, яка ухиляється від слідства або суду, визнається відома цим органам особа (що підтверджується матеріалами кримінальної справи) як така, що вчинила певний злочин і здійснила дії з метою переховування місця свого перебування від слідства або суду. Давність персоніфікована, у зв'язку з чим про ухилення особи від слідства можна говорити лише тоді, коли слідство проводиться щодо конкретної особи. Зупинення перебігу строку давності можливе тільки щодо певної особи, обізнаної про те, що стосовно неї проводиться слідство. Із законодавчого положення про відновлення перебігу давності з дня з'явлення особи із зізнанням або її затримання випливає, що особу винного встановлено і здійснюються заходи, спрямовані на встановлення її місцезнаходження.

Відповідно, не визнається такою, що ухиляється від слідства або суду, невідома правоохоронним органам особа, яка вчинила злочин і переховується після цього, а також особа, хоч і відома компетентним органам, але причетність якої до вчинення злочину на момент її зникнення ще не встановлено.

При з'ясуванні, які дії особи мають визнаватись юридично значущим (а не просто фактичним) ухиленням від слідства або суду, треба враховувати, крім усього іншого, кримінально-процесуальний статус особи, яка вчинила злочин. Це має бути особа, яка в установленому порядку визнана підозрюваним або обвинуваченим та яка зобов'язана з'являтися до правозастосовних органів за викликом, перебувати в межах їх досяжності. Зазначена особа усвідомлює, що в неї вже виник юридичний обов'язок постати перед слідством або судом, однак вона ухиляється від виконання такого обов'язку. Разом з тим на особу, яка вчинила злочин, законодавством не покладається обов'язок самовикриття, а тому, якщо вона до моменту виникнення вказаного обов'язку, в порядку реалізації конституційного права на свободу пересування, змінила місце свого проживання (навіть і з метою уникнення кримінальної відповідальності), про юридично значуще ухилення від слідства говорити не можна.

У кримінальній справі щодо А. встановлено, що злочин він учинив 21 жовтня 1995 р., а в 1998 р. легально виїхав до Чехії. Після того, як стало відомо про його причетність до злочину та йому ви-

сунуто обвинувачення за пунктами «Г», «Ж», «З», «І» ст. 93 КК України 1960 р., 28 листопада 2001 р. А. було оголошено в розшук. 24 квітня 2002 р. А. затримали правоохоронні органи Чеської Респуб-

ліки у м. Празі, де він утримувався під вартою до екстрадиції в Україну 28 вересня 2005 р. Обвинувачення А. було пред'явлено 30 вересня 2005 р.

Касаційний суд, відмовляючи у закритті кримінальної справи за ст. 93 КК України 1960 р. у зв'язку із закінченням строків давності, мотивував своє рішення тим, що перебіг цих строків зупинявся, оскільки А. переховувався від слідства у Чеській Республіці, а після його затримання установлений ч. 3 ст. 48 КК України 1960 р. строк давності не минув. Як на доказ про ухилення А. від слідства, касаційний суд послався на постанови слідчого від 12 грудня 2001 р. і 19 лютого та 15 травня 2002 р. про зупинення досудового слідства у зв'язку з оголошенням А. в розшук і неможливістю проведення подальших слідчих дій за відсутності обвинуваченого.

При цьому касаційний суд не визначив, який саме строк давності поширюється на вчинене А. умисне вбивство, та порядок його обчислення, не конкретизував, з яким юридичним фактом пов'язується кінець обчислення цього строку, не аргументував, чому вважає, що після вчинення злочину А. переховувався від слідства, хоча такий факт суд першої інстанції не встановив. Перебування А. з 1998 по 2005 р. за кордоном, зупинення слідства у зв'язку з його розшуком і пред'явлення обвинувачення через кілька років після вчинення злочину самі по собі не свідчать про ухилення від слідства (*постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 19 березня 2015 р. у справі № 5-1кч15*).

## ОСОБЛИВА ЧАСТИНА

### Злочини проти життя і здоров'я особи

Вчиняючи умисний злочин із матеріальним складом, особа інколи приводить у рух певні сили, які поза межами її волі тягнуть настання додаткових більш тяжких, небажаних наслідків. Ці наслідки, які перетворюють простий склад у кваліфікований, інкримінуються особі лише за умови встановлення щодо них (наслідків) необережної вини.

Складність об'єктивної сторони цього злочину полягає в тому, що передбачене законом умисне діяння спричиняє два різних похідні наслідки. Первинний з них (найближчий) — тяжкі тілесні ушкодження (обов'язкова ознака об'єктивної сторони) — перебуває у необхідному причинному зв'язку з наслідками вторинними (віддаленими) — смертю потерпілої особи (кваліфікуюча ознака). У цьому злочині згідно із законом і щодо діяння, і щодо першого, обов'язкового наслідку суб'єктивна сторона виражається в умислі (прямому чи непрямому), а відносно другого (кваліфікованого) наслідку — тільки в необережності (самовпевненості чи недбалості). У цілому цей злочин визнається умисним, бо саме умисне ставлення до діяння і найближчого наслідку визначає спрямованість злочину, його суспільну небезпечність.

У разі, коли особа, яка має навички у конфліктних ситуаціях завдавати сильного удару кулаком, несподівано (підступно) для потерпілого, саме кулаком цілеспрямовано із великою силою наносить йому удар в життєво важливий орган — голову (щелепу), спричиняє тим самим тяжкі тілесні ушкодження, від яких той на місці помирає, то вона, діючи з такою силою, достеменно усвідомлює суспільно небезпечний характер своїх дій і передбачає, що внаслідок такої її поведінки буде спричинено шкоду здоров'ю потерпілого. Водночас, цілеспрямовано наносячи удар у щелепу, ця особа не конкретизує у своїй свідомості, яку ж саме шкоду здоров'ю (тяжкість тілесних ушкоджень) буде фактично спричинено ним потерпілому. Тобто в цьому випадку така особа діє із невизначеним (неконкретизованим) умислом, за якого вона, хоча і бажає спричинити або свідомо припускає спричинення шкоди здоров'ю потерпілого, але при цьому не конкретизує точними межами у своїй свідомості тяжкість цієї шкоди.

У таких випадках особа має відповідати за той результат (шкоду), який фактично було заподіяно, — умисне заподіяння тяжких ушкоджень. Що стосується смерті потерпілого, то в її настанні наявна лише необережна форма вини, бо хоча вона і не бажала цього настання і навіть свідомо не допускала його настання, але повинна була і могла передбачити, що внаслідок його злочинних дій може статися і такий наслідок, як смерть потерпілого.

**Отже, якщо смерть потерпілого настала від тяжкого ушкодження, заподіяного сильним ударом кулака в голову, то такого характеру діяння винуватого мають розцінюватись як заподіяння тяжкого тілесного ушкодження, яке спричинило смерть потерпілого, та кваліфікуватися за ч. 2 ст. 121 КК України лише за наявності умислу винуватого щодо тяжких тілесних ушкоджень і необережності щодо смерті (тобто при змішаній формі вини).**

1. Із фактичних обставин справи щодо П. встановлено, що засуджений мав навички у конфліктних ситуаціях завдавати сильного удару кулаком лівої руки; і цього разу П., стоячи обличчям до Б., несподівано (підступно) для потерпілого (який перебував, до того ж, у стані сп'яніння) кулаком лівої руки цілеспрямовано і з великою силою наніс йому удар у життєво важливий орган — голову (щелепу), спричинивши тим самим тяжкі тілесні ушкодження, від яких той на місці помер.

Діючи з такою силою, засуджений достеменно усвідомлював суспільно небезпечний характер своїх дій і передбачав, що внаслідок такої його поведінки буде заподіяно шкоду здоров'ю потерпілого. Водночас, цілеспрямовано наносячи удар у щелепу, П. не конкретизував у своїй свідомості, яку ж саме шкоду здоров'ю (тяжкість тілесних ушкоджень) буде фактично заподіяно ним потерпілому. Тобто в цьому випадку П. діяв із невизначеним (неконкретизованим) умислом, за якого особа хоча і бажає спричинити або свідомо припускає спричинення шкоди здоров'ю потерпілого, але при цьому не конкретизує точними межами у своїй свідомості тяжкість цієї шкоди.

У таких випадках особа має відповідати за той результат (шкоду), який фактично було заподіяно, — умисне заподіяння тяжких ушкоджень. Що стосується смерті потерпілого, то в її настанні присутня лише необережна форма вини, бо хоча він і не бажав цього настання й навіть свідомо не допускав його, але повинен був і міг передбачити, що внаслідок його злочинних дій може настати й такий наслідок, як смерть потерпілого.

Отже, у цьому випадку має місце вчинення П. злочину з так званими похідними наслідками (з кваліфікуючими наслідками), суб'єктивна сторона якого полягає у змішаній формі вини, коли умисно спричинений особою так званий прямий (безпосередній) наслідок (тяжкі тілесні ушкодження) тягне за собою ще один — опосередкований (похідний) наслідок (смерть потерпілого), психічне ставлення до якого з боку винного полягає лише в необережній формі вини — злочинній недбалості.

Саме тому суд касаційної інстанції фактичні підстави кваліфікації у цій справі розцінив правильно і зробив обґрунтований висновок про наявність у діях П. ознак злочину, передбаченого ч. 2 ст. 121 КК України (*ухвала Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 28 травня 2015 р. у справі № 5-25кс15*).

2. У кримінальній справі, в якій заперечується правильність рішення суду касаційної інстанції, встановлено, що К. із неприязні підбів до Г. та умисно вдарив його правою ногою в голову, чим спричинив потерпілому тяжкі тілесні ушкодження у вигляді закритої черепно-мозкової травми, лінійного перелому тім'яної, скроневої, потиличної кісток праворуч, від яких той помер у лікарні.

За фактичними обставинами, встановленими судами нижчих інстанцій, дії К. мали активний характер, були протиправними, між цими діями і їх наслідками у вигляді заподіяння Г. тяжкого тілесного ушкодження, що спричинило смерть потерпілого, існував прямий причинний зв'язок.

Встановлено, що К. займався спортом, володів навиками нанесення ударів у системі спеціальних видів боротьби (тхеквондо). Зазначені обставини в сукупності з даними про локалізацію і характер утворення тілесних ушкоджень свідчать про те, що К., умисно завдаючи без будь-якого попередження удар з великою силою взутою ногою в голову потерпілому, який цього не очікував і не спроможний був захищатися, розраховував на особливу силу удару і такі можливі наслідки, як різке падіння потерпілого й удар головою об тверду поверхню землі (асфальт), від чого його здоров'ю буде спричинена тяжка шкода, і хоча не бажав, але свідомо припускав такі наслідки. При чому тяжкість цих наслідків у його свідомості не була конкретизована, тобто К. діяв із невизначеним і непрямим умислом. У такому випадку є всі підстави констатувати наявність непрямого невизначеного умислу в діях К. щодо спричинення потерпілому Г. тяжкого тілесного ушкодження. Щодо спричинення смерті потерпілому, то в діях К. має місце необережна форма вини у вигляді злочинної недбалості.

Зазначені обставини вказують на наявність у діях К. ознак складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 121 КК України, що виключають можливість кваліфікації цього діяння за ознаками вбивства

через необережність, тобто злочину, передбаченого ст. 119 КК України (*постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 19 березня 2015 р. у справі № 5-4кс15*).

## Злочини проти власності

**Крадіжка вважається закінченою з моменту вилучення майна і реальної можливості розпоряджатися ним як своїм власним: продати, сховати, подарувати, використати на свої потреби та ін. Якщо такої можливості у винуватого не було, то вчинене повинно розцінюватись як замах на крадіжку і кваліфікуватися за ч. 2 ст. 15, ст. 185 КК України.**

Нормативне визначення закінченого і незакінченого злочину в поєднанні з фактичними обставинами справи, щодо яких касаційний суд постановив оспорювану ухвалу, дають підстави дійти висновку, що оскільки М. (як встановлено судами факту) проник до офісного приміщення, заволодів майном потерпілого, і саме в той момент, як тільки він вистрибнув із вікна примі-

щення та почав тікати з викраденим, зразу був затриманий працівниками міліції. Такі діяння за своїми ознаками не становлять закінченої крадіжки чужого майна, бо винуватий фактично не мав реальної можливості розпорядитися викраденим на свій розсуд (*постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 25 червня 2015 р. у справі № 5-96кс15*).

## Злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту

Об'єктивна сторона складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 286 КК України, визначається трьома обов'язковими ознаками: а) суспільно небезпечним діянням (порушення правил безпеки дорожнього руху); б) суспільно небезпечними наслідками (заподіяння потерпілому тяжкого тілесного ушкодження); в) причинним зв'язком між діяннями і наслідками.

Злочин, передбачений ст. 286 КК України, завжди пов'язаний з недотриманням вимог відповідних нормативних актів — правил безпеки руху та експлуатації транспортних засобів, передбачених законами та іншими нормативними актами — Правилами дорожнього руху (далі — ПДР).

Відповідно до вимог п. 12.3 ПДР у разі виникнення небезпеки для руху або перешкоди, яку водій об'єктивно спроможний виявити, він повинен негайно вжити заходів для зменшення швидкості аж до зупинки транспортного засобу або безпечного для інших учасників руху об'їзду перешкоди.

Формально зазначена вимога ПДР дає можливість водію вибрати один із двох варіантів реагування на виявлену перешкоду під час руху. Водночас вибір виду поведінки не може бути абсолютно довільним і залежати лише від розсуду водія, оскільки маневр водія, який вирішить об'їхати перешкоду, не повинен створювати небезпеки для інших учасників руху.

Із обсягу та характеру фактичних обставин справи вбачається, що Б. під час керування технічно справним автомобілем, рухаючись на невеликій швидкості, побачивши на дорозі потерпілого Т., який намагався якнайшвидше перетнути дорогу в невстановленому місці, зберігав об'єктивну можливість для обміркування ситуації і прийняття безпечного для пішохода рішення — зменшення швидкості й зупинки. Проте засуджений, намагаючись об'їхати потерпілого, порушуючи вимоги п. 12.3 ПДР, обрав невинуватий маневр (відвернув ліворуч),

який і призвів до наїзду на потерпілого Т. на смузі зустрічного руху. Внаслідок зазначених дій потерпілий отримав тяжкі тілесні ушкодження.

Отже, причиною настання суспільно небезпечного наслідку у виді травмування потерпілого Т. є невинуватий маневр, який був здійснений Б. у конкретній дорожній ситуації, і між діянням останнього та наслідками є причинний зв'язок (*постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 18 червня 2015 р. у справі № 5-48кс15*).

## Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг

1 липня 2011 р. набув чинності Закон України від 7 квітня 2011 р. № 3207-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» (далі — Закон № 3207-VI). Цим Законом були внесені зміни, зокрема, до санкції ч. 1 ст. 366 КК України, у якій після переліку основних альтернативних покарань був поставлений такий розділовий знак, як кома.

Санкцією зазначеної статті закону, чинною на час вчинення К. інкримінованого злочину, передбачалося покарання у виді штрафу до двохсот п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеження волі на строк до трьох років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Наявність коми у тексті санкції статті свідчить про існування синтаксичного розриву між двома частинами тексту, а саме між приписами щодо застосування основних і додаткових видів покарань. На підставі цього друга частина тексту санкції, у якій йдеться про призначення додаткового покарання, завдяки комі набуває ознак відносно самостійного елемента речення, який, однак, не пориває семантичного і структурного зв'язку з першою частиною тексту санкції, а навпаки, нерозривно з нею пов'язаний. Оскільки в першій частині тексту санкції передбачено декілька альтернативних видів основних покарань, то друга частина тексту стосується кожного з них, а не тільки одного з них.

Санкція ч. 1 ст. 366 КК України у редакції від 7 квітня 2011 р. містить у своєму тексті розділовий знак, кому, яка стоїть перед додатковим покаранням і тим самим відокремлює його від двох альтернативно передбачених в санкції основних видів покарань — штрафу та обмеження волі. Саме в такий спосіб законодавець указав, що додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю може бути приєднано як до штрафу, так і до обмеження волі.

У попередніх редакціях санкції ч. 1 ст. 366 КК України, які діяли до набрання чинності 1 липня 2011 р. Закону № 3207-VI, теж передбачалося два види основних покарань (штраф або обмеження волі) і додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю. Проте перед додатковим покаранням коми не було, а тому синтаксичний розрив тексту проходив у іншому місці, а саме у місці розташування розділового сполучника «або», і тому один із видів основного покарання (штраф) потрібно було розглядати (тлумачити) як однорідний, альтернативний вид покарання іншому, наявному в цій же санкції виду основного покарання, а саме обмеженню волі, але вже поєднаному із додатковим покаранням. Таким чином, за цією санкцією додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю могло бути приєднане тільки до основного покарання у виді обмеження волі.

У кримінальній справі, в якій заперечується рішення суду касаційної інстанції, встановлено, що К. вчинив службове підроблення у серпні 2011 р., тобто після набрання чинності 1 липня 2011 р. Закону № 3207-VI. Його дії були кваліфіковані за ч. 1 ст. 366 КК України у зазначеній редакції та призначено основне покарання у виді штрафу в розмірі 2 тис. грн у поєднанні з

додатковим покаранням — позбавленням права обіймати керівні посади на підприємствах, установах, організаціях усіх форм власності на строк один рік. Таке правозастосування визнано правильним і відповідає вимогам закону (*постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 11 червня 2015 р. у справі № 5-61кc15*).

При встановленні ознак офіційного документа як предмета злочину слід керуватися такими критеріями: документ має бути складено, видано чи посвідчено відповідною особою в межах її професійної чи службової компетенції за визначеною законом формою та з належними реквізитами; зафіксована в такому документі інформація повинна мати юридично значущий характер — підтверджені чи засвідчені нею конкретні події, явища або факти мають спричинити чи бути здатними спричинити наслідки правового характеру у вигляді виник-



нення (реалізації), зміни або припинення певних прав та/або обов'язків. Невідповідність документа хоча б одному з наведених критеріїв перешкоджає визнанню його офіційним.

Суд у справі В. встановив, що заявниця протягом тривалого часу складала завідомо неправдиві виписки з медичної карти амбулаторного (стаціонарного) хворого (форма № 027/о), видавала їх для проходження особами медико-соціальної експертизи та вносила неправдиві відомості до направлень на МСЕК (форма № 088/о).

Направлення на МСЕК за формою № 088/о є підставою для проведення експертизи, а інформація, що міститься у виписці з медичної карти за формою № 027/о, є однією з підстав для прийняття експертного рішення.

Отже, інформація, що міститься в обох документах, посвідчує факти, які здатні спричинити наслідки правового характеру, а саме — можливість реалізації особою її прав у сфері охорони здоров'я та соціального забезпечення, а тому висновок суду касаційної інстанції у справі В. про те, що виписки з медичних карт і направлення на МСЕК є офіційними документами, правильний (*постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 9 липня 2015 р. у справі № 5-50кс15*).

Шахрайство являє собою такий вплив на поведінку особи, що відає майном, який вводить цю особу в оману щодо уявлень про факти дійсності і зумовлює зовні добровільну передачу майна винному. Обов'язковою ознакою шахрайства є добровільність передачі майна чи права на нього, тобто між діями або бездіяльністю винуватого і помилкою потерпілого, що визначив передачу майна, має бути причинний зв'язок.

Водночас у разі, якщо завдяки обману винуватий викликає бажання в особи вчинити кримінально-протиправне діяння, вчинення якого вона вважає для себе у цій ситуації вигідним, то його діяння необхідно розглядати в аспекті положень інституту співучасті. Обманюючи іншу особу, винуватий схиляє її до вчинення кримінально-протиправного діяння і в такий спосіб виконує роль підбурювача до злочину. Те, що сам винуватий достеменно знає (не може не знати), що злочин не буде закінчений, оскільки, обманюючи особу, він завчасно робить неможливим доведення злочину до кінця, значення не має. Замах на злочин — це самостійний вид незакінченого злочину і підбурювання до вчинення замаху на злочин, коли для самого підбурювача є той факт, що злочин, хоч і не буде доведено до кінця, жодним чином не виключає ні факту підбурювання, ні кримінальної відповідальності за такі дії.

Отже, якщо винний отримує від іншої особи гроші чи інші цінності нібито для передачі службовій особі як хабар, маючи намір не передавати їх, а привласнити, вчинене належить розцінювати як шахрайство і кваліфікувати за відповідною частиною ст. 190 КК України. Однак якщо при цьому винний сам схилив хабародавця до передачі йому цінностей, його дії належить також кваліфікувати як підбурювання до закінченого замаху на дачу хабара, тобто ще за ч. 4 ст. 27, ч. 2 ст. 15 і відповідною частиною ст. 369 КК України.

У кримінальній справі, в якій оспорується рішення касаційної інстанції, встановлено, що адвокат Б. тривалий час умовляв свого клієнта (обвинуваченого Л.) передати судді, у провадженні якого знаходилась його справа, 3 тис. доларів США (еквівалент 24 тис. грн) хабара за сприяння у позитивному вирішенні його питання в суді (перекваліфікувати діяння з ч. 3 на ч. 1 ст. 204 КК України), насправді маючи намір привласнити собі ці кошти.

Із відображеної в судовому рішенні хронології і послідовності дій засудженого очевидно, що задум Б. передбачав ввести свого клієнта в оману і в такий спосіб створити у нього враження про

вигідність і навіть обов'язковість передачі коштів службовій особі (судді) за сприятливе вирішення кримінальної справи в суді.

Зазначені обставини свідчать, що Б. під виглядом хабара для передачі службовій особі фактично виманив у свого клієнта кошти з метою їх привласнення.

Та обставина, що між адвокатом Б. і його клієнтом існувала додаткова угода про надання правової допомоги у кримінальній справі, не впливає на правову оцінку його дій, оскільки саме в такий спосіб Б. зміцнював зі своїм клієнтом особливі довірчі стосунки та, недобросовісно використовуючи які, фактично створював у свого клієнта

враження про вигідність і обов'язковість передачі 24 тис. грн, яка (ця передача) за своєю суттю є протиправною. Сутність кримінально-протиправного шахрайського обману у таких випадках не змінює своєї правової природи. Такого харак-

теру діяння мають розцінюватися як шахрайство і кваліфікуватися за ст. 190 КК України (*постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 26 березня 2015 р. у справі № 5-3кс15*).

Кримінальна відповідальність за одержання неправомірної вигоди у розумінні диспозиції ч. 2 ст. 368 КК України в редакції від 18 квітня 2013 р. настає тоді, коли одержання неправомірної вигоди особою відбувається в обмін на вчинення чи невчинення нею в інтересах того, хто надає неправомірну вигоду, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища.

Разом з тим, норми закону, передбачені ст. 368<sup>2</sup> КК України у редакції від 7 квітня 2011 р. із наступними змінами від 18 квітня 2013 р., не пов'язують (не ставлять у залежність) одержання неправомірної вигоди від активної чи пасивної поведінки службової особи, тобто від виконання нею чи утримання від виконання якихось певних дій на користь особи, яка дає незаконну винагороду, або в інтересах третіх осіб.

Норми, передбачені ст. 368<sup>2</sup> КК України в зазначеній редакції встановлюють заборону на одержання вигоди будь-якого виду та вигляду поза межами встановлених законом підстав та порядку. Службова особа тільки тому, що вона має статус державної публічної службової особи і наділена службовими повноваженнями, за будь-яких умов, приводів, обставин, причин не має права отримувати грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, подарунки, пожертви, інші індивідуально особистісні знаки уваги, які або не забезпечені еквівалентом витраченого робочого часу на виконання службових повноважень та/чи на зайняття іншими дозволеними законом видами діяльності, що не суперечать інтересам служби (викладацька, наукова, творча та інші види, передбачені п. 1 ч. 1 ст. 7 Закону України від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI «Про засади запобігання і протидії корупції»), або не відповідають загальноновизнаним уявленням гостинності, або очевидно є незаслуженими, тощо.

Одержання зазначеної вигоди за указаних умов та володіння нею у сукупності з іншими обставинами дає підстави розцінювати ці дії як незаконне збагачення.

Крім того, має бути визначена й офіційно закріплена наявність майна, яке значно перевищує офіційно проголошені (встановлені) доходи службової особи, встановлена невідповідність між доходами і майновим станом службової особи.

При розмежуванні норм закону України про кримінальну відповідальність, передбачених ч. 2 ст. 368 КК України у редакції від 18 квітня 2013 р. та ст. 368<sup>2</sup> КК України у редакції від 7 квітня 2011 р. із наступними змінами від 18 квітня 2013 р., необхідно виходити з того, що одержання неправомірної вигоди (на відміну від незаконного збагачення) завжди зумовлено вчиненням (невчиненням) службовою особою, яка одержує неправомірну вигоду для себе чи третьої особи, в інтересах того, хто надає неправомірну вигоду, чи в інтересах третьої особи будь-якої дії з використанням наданої їй влади чи службового становища. При незаконному збагаченні такої зумовленості немає, бо як одержання неправомірної вигоди, так і передача її близьким родичам не пов'язані зі схиленням службової особи до вчинення (невчинення) нею дій з використанням службових повноважень на користь того, хто надає таку вигоду, або в інтересах третіх осіб.

У кримінальній справі, в якій заперечується рішення суду касаційної інстанції, встановлено, що Б.І. обіймав посаду головного інспектора митного поста митниці Міндоходів, був службовою особою.

У справі встановлено, що Б.С. мав намір ввезти на митну територію України легкові автомобілі й був зацікавлений в їх безперешкод-

ному митному оформленні. Під час зустрічі Б.І., дізнавшись про намір Б.С., запропонував йому за неправомірну вигоду у сумі 2 тис. 500 грн. за кожний автомобіль провести їх швидке митне оформлення, всіляко сприяти та не чинити перешкод під час їх митного оформлення.

При цьому Б.С. знав, яку посаду обіймає Б.І., розумів, що службова особа, яка обіймає таку посаду, може виконати дії в його інтересах. У свою чергу, Б.І. усвідомлював (не міг не усвідомлювати), що він, зважаючи на свої службові повноваження і службове становище, може задовольнити інтерес Б.С., з приводу чого неодноразово вів з ним предметні розмови.

У подальшому в службовому кабінеті Б.І. були виявлені гроші, які останньому передавав Б.С. як плату (неправомірну вигоду) за вчинення в його інтересах дій із використанням службового становища.

**Визначальним у розумінні вимагання хабара є зміст прав та інтересів осіб (їх законність чи незаконність) і реалізація (захист) цих прав та інтересів через хабар.**

**У разі, якщо хабародавець зацікавлений у незаконній, неправомірній поведінці службової особи, прагне обійти закон, домогтися своїх незаконних інтересів, тощо, то вимагання хабара виключається.**

У кримінальній справі щодо К. встановлено, що він, як службова особа — провідний спеціаліст, державний інспектор з карантину рослин пункту карантину рослин — вимагав у Д. в якості хабара гроші в сумі 1 тис. 500 грн за оформлення та отримання акту фітосанітарного контролю, а Д., бажаючи уникнути негативних наслідків (перевірки та проведення експертизи), у відповідь на пропозицію К., дала йому хабар. Тобто за допомогою хабара Д. намагалася задовольнити свій незаконний інтерес.

Аналіз фактичних підстав кваліфікації дій Б.І. та нормативне тлумачення положень закону про кримінальну відповідальність, за якою було кваліфіковано ці обставини, дають підстави зробити висновок про правильність кваліфікації дій засудженого за ознаками одержання неправомірної вигоди. Отже, доводи заяв про визнання незаконним цього рішення є безпідставними (*ухвала Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 9 квітня 2015 р. у справі № 5-5кц15*).

Правова оцінка фактичної та юридичної підстав кваліфікації діяння, інкримінованого К., у зіставленні з правовою оцінкою суспільно небезпечних діянь, яка міститься у порівнюваних судових рішеннях, а також практика Верховного Суду України дають підстави стверджувати, що висновок касаційного суду про наявність у діях К. кваліфікуючої ознаки «вимагання хабара» є неправильним (*постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 28 травня 2015 р. у справі 5-14кц15*).

## Злочини проти правосуддя

Постановлення завідомо неправосудного судового акта, відповідальність за яке передбачено ст. 375 КК України, є спеціальним видом службового зловживання у здійсненні правосуддя, суб'єкт якого (суддя) умисно з будь-яких мотивів свідомо і цілеспрямовано використовує своє службове становище всупереч інтересам правосуддя.

Вчинене діяння кваліфікується за ст. 375 КК України незалежно від того: 1) яка судова інстанція постановила цей акт (суд першої, апеляційної чи касаційної інстанції); 2) яка галузева належність розглянутої судом справи (кримінальна, цивільна, адміністративна, господарська); 3) яким складом суду було постановлено судовий акт — судом колегіально чи суддею одноособово.

Поняття «неправосудне судове рішення» у поєднанні з вказівкою на «завідомість» його постановлення підкреслює цілеспрямований характер злочинних дій судді, його свідоме прагнення та бажання всупереч матеріальному чи процесуальному закону і (або) фактичним обставинам, установленим у справі, постановити судові рішення, яке за своєю суттю не може бути і не є актом правосуддя.

Об'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 375 КК України, полягає лише в активній поведінці особи — дії. Діяння належить до злочину з формальним складом, оскільки вичерпується фактом вчинення певних дій — постановлення неправосудного судового акта, і припускає: а) складання відповідного процесуального документа;

**б) підписання його суддею (суддями); в) проголошення судового акта (доведення його змісту до відома учасників процесу). Злочин визнається закінченим з моменту проголошення постановленого судового акта незалежно від часу набуття законної сили та наслідків, які спричинені.**

У кримінальній справі щодо Особи 1 установлено, що засуджений, обіймаючи посаду судді Каховського міськрайонного суду Херсонської області постановив постанову в справі про адміністративне правопорушення від 1 квітня 2009 р., яка постановою Апеляційного суду Херсонської області від 20 січня 2010 р. була визнана неправосудною та скасована із закриттям провадження у справі.

Фактичну основу діяння Особи 1, поставленого їй в провину, становлять: невідповідність заяви Особи 3 вимогам КпАП України і відсутність процедури розгляду її в порядку, передбаченому КпАП України; розгляд заяви суддею в день надходження до місцевого суду без відповідної резолюції голови суду, передбаченої Інструкцією з діловодства в місцевому загальному суді (затверджена наказом Державної судової адміністрації України від 27 червня 2006 р. № 68), про доручення йому її розглянути; судові засідання суддя проводив без виклику заявника та власника автомобіля (Особи 2), через що було порушено право останнього на захист; недослідження суддею обставин затримання транспортного засобу, оскільки автомобіль затримував слідчий у ході розслідування кримінальної справи, а не тимчасово у порядку ст. 265<sup>2</sup> КпАП України; залишення поза увагою судді тієї обставини, що Особа 3 не є власником автомобіля, а власником є Особа 2; про ухвалення постанови учасників процесу

повідомлено не було, а вже наступного дня після прийняття цього рішення Особа 1 направила його для виконання до вступу постанови в законну силу.

Суди встановили, що суддя (Особа 1) розглянув заяву Особи 3 без резолюції голови суду.

Зазначені фактичні обставини давали підстави суду касаційної інстанції вважати, що після одержання для розгляду заяви Особи 1 достеменно знав, і не міг не знати, що провадження у цій справі він розпочав безпідставно, справа за своєю правовою природою не підлягала розгляду в порядку, передбаченому КпАП України, адже заява Особи 3 не відповідала вимогам зазначеного кодексу, оскільки він не був власником автомобіля та автомобіль не затримувався ДПС ДАІ УМВС України в Херсонській області.

Усі ці обставини свідчать про направленість умислу Особи 1 на постановлення завідомо неправосудної постанови.

Установлені у справі ознаки складу злочину збігаються з ознаками складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 375 КК України, тому суд касаційної інстанції дійшов висновку про правильність застосування щодо Особи 1 цієї норми закону (*постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 18 червня 2015 р. у справі № 5-56кс15*).

## II. ЗАСТОСУВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ПІД ЧАС ПЕРЕГЛЯДУ СПРАВ ВЕРХОВНИМ СУДОМ УКРАЇНИ

**Норми права, передбачені законом України про кримінальну відповідальність, у редакціях, які містять різне нормативне визначення ознак одного й того самого складу злочину, не є одними і тими самими нормами закону України про кримінальну відповідальність, у розумінні підстави для перегляду судових рішень, передбаченої п. 1 ч. 1 ст. 445 КПК України.**

Суспільно небезпечне діяння, інкриміноване Ф., органи досудового слідства кваліфікували як зловживання службовим становищем, тобто умисне з метою одержання неправомірної вигоди для іншої фізичної особи у виді реєстрації речових прав на нерухоме майно вартістю 3 млн 700 тис. грн всупереч рішенням суду про накладення на це майно арешту, та використання за-

судженою службового становища всупереч інтересам служби, що спричинило тяжкі наслідки. Від цього обвинувачення Ф. захищалася в судах першої та апеляційної інстанцій.

Однак у судових рішеннях касаційного суду, на які робилося посилання як на підтвердження неоднакового застосування однієї і тієї самої норми права, передбаченої законом України про

кримінальну відповідальність, мета одержання будь-якої неправомірної вигоди для себе чи іншої фізичної особи органами досудового слідства в провину не ставилася та судом у вирокі не встановлена. Саме з цих підстав вирокі в частині засудження осіб за ст. 364 КК України були скасовані із закриттям провадження у цій частині. Такі рішення касаційний суд мотивував тим, що після внесення змін до ст. 364 КК України згідно з Законом України від 21 лютого 2014 р. №746-VII, які набули чинності 28 лютого 2014 р., використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби (у разі настання відповідних наслідків) є злочином лише якщо воно вчинене з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для себе чи іншої фізичної або юридичної особи. Тобто з урахуванням положень, зазначених у примітці до ст. 364<sup>1</sup> КК України, згідно з якою під неправомірною вигодою слід розуміти грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, які пропонують,

обіцяють, надають або одержують без законних на те підстав, суд дійшов висновку, що використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби в інтересах, відмінних від інтересів одержання неправомірної вигоди, за загальним правилом перестало бути кримінально караним діянням.

Таким чином, в оспореному та порівнюваних рішеннях суду касаційної інстанції у подібних правовідносинах мало місце відмінне, різне за повнотою встановлення ознак суб'єктивної сторони складу злочину, а отже правова оцінка цих діянь здійснювалась не за однією і тією самою нормою права, передбаченою законом України про кримінальну відповідальність, а за різними, відмінними за нормативним змістом і правовою природою нормами права, що не зумовило ухвалення різних за змістом судових рішень у розумінні положень п. 1 ч. 2 ст. 445 КК України (*постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 9 липня 2015 р. у справі № 5-97ксл5*).

**Перегляд рішення касаційного суду можливий, а втручання/невтручання в таке рішення є необхідним/непотрібним, коли є неоднаковість у правозастосуванні, що зумовлює суд висловити свою правову позицію щодо правильного застосування норми закону про кримінальну відповідальність. Ключовою умовою такого перегляду є наявність різних незалежно від форми і змісту правових висновків суду касаційної інстанції, в основі яких перебуває застосування однієї і тієї самої норми закону про кримінальну відповідальність у не менш ніж у двох кримінальних провадженнях, і хоча б в одному з яких сторона кримінального провадження ставила під сумнів (оспорювала) у будь-який спосіб правильність застосування такої норми.**

У кримінальній справі щодо Л. суспільно небезпечне діяння, пов'язане з одержанням хабара, органи досудового слідства кваліфікували як організація, керування та виконання замаху на одержання хабара в особливо великому розмірі. Саме за цим обвинуваченням Л. суд визнав її винною у вчиненні злочину, а суд апеляційної інстанції лише привів у відповідність редакцію інкримінованої норми, перекваліфікувавши дії Л. з ч. 2 ст. 15, частин 2 та 3 ст. 27, ч. 4 ст. 368 КК України на ч. 2 ст. 15, частин 2 та 3 ст. 27, ч. 3 ст. 368 КК України у редакції від 5 квітня 2001 р. Касаційний суд погодився з такими рішеннями судів нижчих інстанцій. Отже, з часу пред'явлення обвинувачення й до завершення судового провадження суспільно небезпечне діяння, поставлене за провину Л., отримало незмінну кримінально-правову оцінку.

У порівнюваному рішенні суспільно небезпечне діяння попри його подібність із діянням оспореного рішення за спільним родовим об'єк-

том посягання, окремими елементами об'єктивної сторони від моменту пред'явлення обвинувачення і до завершення судового провадження отримало іншу кримінально-правову оцінку і було кваліфіковано як пособництво в одержанні службовою особою хабара у великому розмірі. Касаційний суд погодився з такою правовою оцінкою дій К. і не висловив будь-яких застережень щодо зазначеного правозастосування. При цьому лише привів у відповідність редакцію інкримінованої норми, перекваліфікувавши дії К. з ч. 5 ст. 27, ч. 3 ст. 368 КК України на ч. 5 ст. 27, ч. 2 ст. 368 КК України у редакції від 5 квітня 2001 р.

Зважаючи на зазначене, Верховний Суд України дійшов висновку, що в межах заявлених Л. вимог немає даних про неоднакове застосування однієї і тієї самої норми закону про кримінальну відповідальність (*постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 23 квітня 2015 р. у справі № 5-6ксл5*).

Ключовою умовою для перегляду рішення касаційного суду є наявність різних, незалежно від форми і змісту, правових висновків суду касаційної інстанції, в основі яких лежить застосування однієї і тієї самої норми закону про кримінальну відповідальність у не менш ніж у двох кримінальних провадженнях, і хоча б в одному з яких сторона кримінального провадження ставила під сумнів (оспорювала) у будь-який спосіб правильність застосування такої норми.

Правозастосування — це здійснювана в процедурно-процесуальному порядку діяльність суду, яка полягає в індивідуалізації юридичних норм стосовно конкретних суб'єктів і конкретних життєвих випадків у акті застосування норм права. Таким чином, правозастосування має місце лише тоді, коли норма права реально втілена у певному судовому рішенні, а конкретні життєві обставини оцінені з розгляду саме цієї норми.

У кримінальному провадженні щодо Б. з часу пред'явлення обвинувачення й до завершення судового провадження суспільно небезпечне діяння, поставлене в провину останньому, отримало незмінну кримінально-правову оцінку і було кваліфіковано за ч. 1 ст. 115 КК України.

У порівнюваних рішеннях касаційного суду від 20 грудня 2011 р. і 25 жовтня 2012 р. суспільно небезпечні діяння проти життя і здоров'я людини, попри їх подібність із діянням оспореного рішення за спільним родовим об'єктом посягання, окремими елементами об'єктивної сторони (спосіб злочину), від моменту пред'явлення обвинувачення і до завершення судового провадження отримали іншу кримінально-правову оцінку —

вони всі були перекваліфіковані на ст. 118 КК України. Касаційний суд дійшов висновків, що винуваті особи у цих кримінальних провадженнях діяли в стані необхідної оборони, однак можливості захисту засудженими були перевищені, а тому вчинені ними діяння підлягають кримінально-правовій оцінці за ст. 118 КК України, а засуджені мають бути покарані в межах санкції зазначеної норми. Якщо норма кримінального закону, яка виключає злочинну діяльність, не застосовувалась, то порушувати питання про її неоднаковість у застосуванні є некоректним (*ухвала Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 25 червня 2015 р. у справі № 5-8кц15*).

## **Висновки Верховного Суду України, викладені у рішеннях, прийнятих за результатами розгляду заяв про перегляд судових рішень за I півріччя 2015 р.**

### **010.000.000 ДЕРЖАВНЕ РЕГУЛЮВАННЯ. ПІДПРИЄМСТВА І ПІДПРИЄМНИЦЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ 010.020.000 Антимонопольно-конкурентне законодавство**

**1. Висновок Верховного Суду України про правильне застосування положень ч. 2 ст. 4 КАС України, а також ст. 59 та ч. 1 ст. 60 Закону України від 11 січня 2001 р. № 2210-III «Про захист економічної конкуренції» (далі — Закон № 2210-III) щодо підвідомчості господарським судам спорів про оскарження рішень (розпоряджень) органів Антимонопольного комітету України (далі — АМК).**

Відповідно до ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. (далі — Конвенція) кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом.

Європейський суд з прав людини у рішенні від 12 жовтня 1978 р. у справі «Zand v. Austria» вказав, що словосполучення «встановлений законом» поширюється не лише на правову основу самого існування «суду», але й на дотримання таким судом певних норм, які регулюють його діяльність. Поняття «суд, встановлений законом»