



Верховний
Суд

ОГЛЯД
судової практики
Касаційного кримінального
суду у складі Верховного Суду
(актуальна практика)

Рішення, внесені до ЄДРСР,
за жовтень 2023 року

ЗМІСТ

РОЗДІЛ I. КРИМІНАЛЬНІ ПРОВАДЖЕННЯ, ПЕРЕДАНІ НА РОЗГЛЯД ОБ'ЄДНАНОЇ ПАЛАТИ КАСАЦІЙНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ	5
РОЗДІЛ II. ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ	12
I. ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ЗАГАЛЬНОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ	12
1. Обставини, що виключають кримінальну відповідальність	12
2. Звільнення від кримінальної відповідальності	13
3. Покарання та його види	15
4. Призначення покарання	16
5. Звільнення від покарання та його відбування	17
6. Особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх	19
II. ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ	21
7. Кримінальні правопорушення проти життя та здоров'я особи	21
8. Кримінальні правопорушення проти громадського порядку та моральності	24
9. Кримінальні правопорушення проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян та кримінальні правопорушення проти журналістів	27
10. Кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг	28
РОЗДІЛ III. ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ	31
I. Загальні положення	31
1. Докази і доказування	31
2. Відшкодування (компенсація) шкоди у кримінальному провадженні, цивільний позов, виплата винагороди викривачу	35
II. Досудове розслідування	37
3. Слідчі розшукові дії	37
4. Закінчення досудового розслідування. Продовження строку досудового розслідування	39
5. Особливості спеціального досудового розслідування кримінальних правопорушень	43

III. Судове провадження в суді першої інстанції	44
6. Судовий розгляд	44
IV. Судове провадження з перегляду судових рішень	46
7. Провадження в суді апеляційної інстанції	46

ПЕРЕЛІК СКОРОЧЕНЬ

АРК	-Автономна Республіка Крим
ВП	-Велика Палата Верховного Суду
ВС	-Верховний Суд
ВСУ	-Верховний Суд України
ДТП	-Дорожньо-транспортна пригода
ЕЦП	-Електронний цифровий підпис
ЄРДР	-Єдиний реєстр досудових розслідувань
ЄСПЛ	-Європейський суд з прав людини
КДКА	-Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури
КК	-Кримінальний кодекс України
ККС	-Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду
КПК	-Кримінальний процесуальний кодекс України
КСУ	-Конституційний Суд України
НАЗК	-Національне агентство з питань запобігання корупції
НМДГ	-Неоподатковуваний мінімум доходів громадян
НСРД	-Негласні слідчі (розшукові) дії
ОП	-об'єднана палата Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду
РФ	-Російська Федерація
СБУ	-Служба безпеки України
ТОВ	-Товариство з обмеженою відповідальністю

РОЗДІЛ І. КРИМІНАЛЬНІ ПРОВАДЖЕННЯ, ПЕРЕДАНІ НА РОЗГЛЯД ОБ'ЄДНАНОЇ ПАЛАТИ КАСАЦІЙНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ

1.1. З метою формування єдиного правозастосовного підходу щодо можливості підтвердження повноважень захисника в суді касаційної інстанції дорученням, виданим на строк затримання та/або тримання особи під вартою, кримінальне провадження передано на розгляд об'єднаної палати

Обставини справи: ухвалою ККС касаційну скаргу захисника було залишено без руху у зв'язку з тим, що доручення для надання безоплатної вторинної правової допомоги, не свідчило про наявність у захисника повноважень на захист інтересів засудженого саме в суді касаційної інстанції.

На усунення цього недоліку захисник направив заяву, в якій зазначив, що видача доручень на надання безоплатної вторинної правової допомоги здійснюється, зокрема згідно з постановою Кабінету Міністрів України від 17.09.2014 № 465 (далі – постанова КМУ). Колегія суддів ККС постановила ухвалу про відкриття касаційного провадження за касаційною скаргою захисника, на яку одним із суддів колегії було викладено окрему думку. На стадії відкриття касаційного провадження колегією суддів ККС за аналогічних обставин касаційну скаргу захисника також було залишено без руху. На виконання вимог зазначеної ухвали захисник у своїй заяві про усунення недоліків його касаційної скарги, зазначав, що у справі за наявності доручення для надання безоплатної вторинної правової допомоги особі ухвалою Другої судової палати ККС було відкрито касаційне провадження.

Позиція ККС: кримінальне провадження передано на розгляд ОП.

Підстава передачі кримінального провадження на розгляд ОП: необхідність відступити від позиції щодо застосування норм права в подібних правовідносинах, викладених в ухвалі Другої судової палати ККС від 02.02.2023 року у справі № 295/11882/21 в частині щодо підтвердження повноважень захисника в суді касаційної інстанції дорученням, виданим на строк затримання та/або тримання особи під вартою.

Позиція колегії суддів стосовно вирішення проблеми: колегія суддів ККС вважає, що доручення для надання безоплатної вторинної правової допомоги особі, яка відповідно до положень КПК вважається затриманою та/або стосовно якої обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, не є таким, що підтверджує повноваження захисника на представництво інтересів особи у ВС, оскільки в такому дорученні відсутні будь-які дані про те, що воно діє на стадії касаційного розгляду.

Обґрунтування позиції ККС: колегія суддів ККС зазначила, що в цьому провадженні на усунення недоліків адвокат не надав нового доручення для надання безоплатної правової допомоги, в якому було б зазначено, що він наділений повноваженнями представляти інтереси засудженого саме на стадії касаційного провадження.

Посилання у заяві, поданій на виправлення недоліків, на постанову КМУ не узгоджується з положеннями КПК. З огляду на вимоги ч. 2 ст. 42 та ч. 2 ст. 43,

ч. 1, ч. 4 ст. 176, ч. 1 ст. 177 КПК тримання під вартою застосовується лише до обвинуваченого, який втрачає такий статус після набрання обвинувальним вироком законної сили, тобто після винесення рішення судом апеляційної інстанції. При цьому, з цього часу доручення для надання безоплатної вторинної правової допомоги особі, яка відповідно до положень кримінального процесуального законодавства вважається затриманою, особі, якій обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, на думку колегії суддів ККС, вже не є тим документом, який наділяє захисника правом на прийняття участі на стадії касаційного провадження.

Ухвала колегії суддів Першої судової палати ККС ВС від 05.10.2023 у справі 161/8760/22 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114021037>

1.2. З метою формування єдиного правозастосовного підходу щодо можливості апеляційного оскарження ухвали слідчого судді про скасування або про відмову в скасуванні арешту майна кримінальне провадження передано на розгляд об'єднаної палати

Обставини справи: слідчий суддя скасував арешт на транспортний засіб та повернув його власниці.

Апеляційний суд скасував зазначену ухвалу слідчого судді та постановив нову ухвалу, якою відмовив у задоволенні клопотання про скасування арешту майна.

Позиція ККС: кримінальне провадження передано на розгляд ОП.

Підстава передачі кримінального провадження на розгляд ОП: необхідність відступити від висновку ОП від 19.02.2019 у справі № 569/17036/118 про те, що ухвала слідчого судді про повне або часткове скасування арешту майна, постановлена в порядку ст. 174 КПК, не підлягає апеляційному оскарженню.

Позиція колегії суддів стосовно вирішення проблеми: колегія суддів ККС вважає за необхідне сформулювати такий висновок: оскільки ухвала слідчого судді про скасування арешту майна або про відмову у такому скасуванні призводить до таких же правових наслідків, як і ухвала про арешт майна або відмову в арешті майна, тому положення п. 9 ч. 1 ст. 309 у їх взаємозв'язку зі статтями 170, 173, 174 КПК передбачають право на апеляційне оскарження не лише ухвали слідчого судді про арешт майна або відмову в ньому, а також і ухвали про скасування або про відмову у скасуванні арешту майна.

Обґрунтування позиції ККС: колегія суддів ККС зазначила, що арешт майна є триваючим втручанням, тому навіть правильне рішення про арешт майна може з часом втратити свою обґрунтованість в результаті зміни обставин, які правомірність такого арешту обґрунтовували, або виявлення чи виникнення нових обставин. Це може потребувати зміни в режимі арешту майна і навіть його скасування.

Помилкове рішення про скасування арешту майна може спричинити не менш серйозні наслідки, ніж відмова у застосуванні такого арешту, що може позначитися як на забезпеченні можливості успішного кримінального

провадження, так і на правах інших осіб, на забезпечення яких спрямований такий арешт.

Колегія суддів ККС зауважила, що ККС в своїх рішеннях неодноразово виходив з того, що при тлумаченні процесуальних норм необхідно враховувати правовий характер спірного рішення, а не ґрунтувати свої висновки лише на його назві (постанова від 26.06.2018 у справі № 657/683/17).

Якщо використовувати сутнісний підхід до визначення характеру рішень щодо арешту майна під час кримінального провадження, то ухвалою про скасування арешту майна слідчий суддя припиняє дію попередньої ухвали про арешт і фактично відмовляє у продовженні раніше накладеного арешту на майно, і, навпаки, відмовляючи у скасуванні арешту майна, суддя фактично продовжує дію попередньої ухвали про арешт майна. Тому, незважаючи на різні назви рішень щодо арешту майна, що зумовлюється тим, що одні з них є первісними, а інші наступними, вони всі стосуються одного і того ж питання і тягнуть за собою подібні правові наслідки для права на мирне володіння майном.

Ухвала колегії суддів Першої судової палати ККС ВС від 24.10.2023 у справі 569/19829/21 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114483609>

1.3. З метою формування єдиного правозастосовного підходу щодо можливості застосування принципів поглинення, часткового чи повного складання призначених покарань на підставі ч. 4 ст. 70 КПК у випадку, коли особа засуджується за кримінальне правопорушення, вчинене нею до постановлення попереднього вироку, за яким її засуджено до покарання, що необхідно відбувати реально, і за новим вироком ця особа звільняється від відбування покарання з випробуванням на підставі ст. 75 КК, кримінальне провадження передано на розгляд об'єднаної палати

Обставини справи: вироком місцевого суду від 16.03.2023 особу визнано винуватою і засуджено за ч. 2 ст. 289 КК до позбавлення волі на строк 5 років без конфіскації майна. На підставі ч. 4 ст. 70 КК за сукупністю злочинів шляхом поглинення менш суворого покарання, призначеного за попереднім вироком від 07.05.2021 більш суворим, призначеним за цим вироком, визначено остаточне покарання у виді позбавлення волі на строк 5 років без конфіскації майна. Відповідно до ст. 75 КК засудженого звільнено від відбування призначеного покарання.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

Позиція ККС: кримінальне провадження передано на розгляд ОП.

Підстава передачі кримінального провадження на розгляд ОП: необхідність відступити від позиції, висловленої в рішеннях Другої судової палати ККС від 16.09.2021 (справа № 331/3059/20) та 05.11.2020 (справа № 185/7034/19) щодо застосування принципів поглинення, часткового чи повного складання призначених покарань на підставі ч. 4 ст. 70 КПК у випадку, коли особа засуджується за кримінальне правопорушення, вчинене нею до постановлення

попереднього вироку, за яким її засуджено до покарання, що необхідно відбувати реально, і за новим вироком ця особа звільняється від відбування покарання з випробуванням підставі ст. 75 КК.

Позиція колегії суддів стосовно вирішення проблеми: колегія суддів ККС пропонує сформулювати такий висновок: якщо особа засуджується за кримінальне правопорушення, вчинене нею до постановлення попереднього вироку, за яким вона засуджена до покарання, що необхідно відбувати реально, і за новим вироком ця особа звільняється від відбування покарання з випробуванням зі встановленням іспитового строку на підставі статей 75, 76 КК, у такому разі застосування принципів поглинення, часткового чи повного складання призначених покарань на підставі ч. 4 ст. 70 КПК не допускається, а кожен вирок виконується самостійно.

Обґрунтування позиції ККС: у ККС за аналогічних, як у цьому кримінальному провадженні, обставин склалася різна практика застосування приписів ч. 4 ст. 70 КК.

Так, у постанові Другої судової палати ККС від 16.09.2021 (справа № 331/3059/20), на яку послався суд апеляційної інстанції в цій справі, за аналогічних обставин зроблено висновки про те, що під час призначення покарання за сукупністю кримінальних правопорушень відповідно до ч. 4 ст. 70 КК законом не заборонено застосування принципу поглинання менш суворого покарання, зокрема у виді громадських робіт, більш суворим – у виді позбавлення волі, та подальшого застосування приписів статей 75, 76 КК. Аналогічного висновку дійшла Друга судова палата ККС в рішенні від 05.11.2020 (справа № 185/7034/19).

У той же час в інших рішеннях, зокрема в постанові Другої судової палати ККС від 11.04.2023 (справа № 183/1168/21), було зроблено висновки про те, що за змістом кримінального та кримінального процесуального закону, якщо особа вчинила до постановлення вироку в першій справі інший злочин, втім за першим вироком вона засуджена до покарання, що належить відбувати реально, а за іншим вироком звільняється від відбування покарання з випробуванням, застосування принципів поглинення, часткового чи повного складання призначених покарань не допускається. За таких умов кожний вирок виконується самостійно.

Суд, який призначає такій особі покарання за інший злочин, вчинений до постановлення вироку в першій справі, не може ревізувати міру покарання, призначену особі попереднім вироком.

Натомість протилежний підхід ставив би цей суд у позицію суду вищої інстанції, що прямо суперечило би положенням кримінального процесуального закону (ст. 24 КПК) та підривало би презумпцію законності й обґрунтованості попереднього судового рішення (ч. 2 ст. 21 КПК).

Аналогічну позицію висловлено у рішеннях Третьої судової палати ККС від 09.06.2021 (справа № 185/7034/19) та від 22.06.2021 (справа № 485/239/21). Такий підхід поділяє і колегія суддів ККС, оскільки він забезпечує юридичну

визначеність судового рішення та запобігає підриву презумпції законності й обґрунтованості судового рішення.

Ухвала колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 25.10.2023 у справі 183/6854/20 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114552508>

Окрема думка <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114849064>

1.4. З метою формування єдиного правозастосовного підходу щодо необхідності визначення належного суб'єкта відшкодування документально підтверджених процесуальних витрат на користь потерпілого у випадку закриття кримінального провадження зі звільненням особи від кримінальної відповідальності кримінальне провадження передано на розгляд об'єднаної палати

Обставини справи: місцевий суд визнав винуватим та засудив особу за ч. 1 ст. 286 КК. Вироком місцевого суду стягнуто з обвинуваченого на користь потерпілого процесуальні витрати на правову допомогу та витрати на приїзд до місця розгляду справи.

Апеляційний суд скасував цей вирок, звільнив особу від кримінальної відповідальності за ч. 1 ст. 286 КК на підставі п. 2 ч. 1 ст. 49 КК у зв'язку із закінченням строків давності, а кримінальне провадження щодо неї заклав на підставі п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК.

У подальшому апеляційний суд ухвалою стягнув з обвинуваченого на користь потерпілого витрати на правову допомогу в апеляційному суді та витрати на прибуття до місця розгляду справи.

Позиція ККС: кримінальне провадження передано на розгляд ОП.

Підстава передачі кримінального провадження на розгляд ОП: необхідність відступити від позиції, висловленої у постанові Другої судової палати ККС від 02.12.2021 (справа № 449/1689/19), за якою закриття кримінального провадження на nereабілітуючих підставах і застосування щодо особи більш м'якої форми закінчення кримінального провадження, ніж обвинувальний вирок, не звільняє її від сплати процесуальних витрат, пов'язаних із проведенням експертиз та витрати на надання потерпілому правової допомоги.

Позиція колегії суддів стосовно вирішення проблеми: колегія суддів ККС вважає за необхідне сформулювати такий висновок: «Якщо скасовано обвинувальний вирок, яким особа була визнана винною у вчиненні злочину, та змінено її процесуальний статус з обвинуваченої на особу, кримінальне провадження щодо якої закрито на підставі п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК у зв'язку зі звільненням її від кримінальної відповідальності на підставі ч. 1 ст. 49 КК, то відповідно до ч. 1 ст. 124 КПК відсутні обов'язкові умови щодо стягнення процесуальних витрат з такої особи».

Обґрунтування позиції ККС: ККС зазначив, що норми КПК, у тому числі й приписи ст. 124 КПК, не дають прямої відповіді на питання про те, з кого саме мають бути стягнуті документально підтверджені процесуальні витрати на користь потерпілого у випадку закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності. Але покладення такого

обов'язку на особу, щодо якої ухвалено рішення про звільнення від кримінальної відповідальності, на думку колегії суддів касаційного суду, суперечитиме як приписам ст. 62 Конституції України та ч. 5 ст. 17 КПК, так і змісту самої ч. 1 ст. 124 КПК.

З огляду на викладене, ККС вважає за необхідне відступити від висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного постанові Другої судової палати ККС від 02.12.2021 (справа № 449/1689/19).

Ухвала колегії суддів Першої судової палати ККС ВС від 31.10.2023 у справі № 686/1699/20 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114685573>

1.5.3 метою формування єдиного правозастосовного підходу щодо встановлення прямого умислу на неподання декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (ст. 366-3 КК), у діях особи, яка у зв'язку з релігійними переконаннями та мотивами подала декларацію у формі, що не передбачена Національним агентством з питань запобігання корупції, кримінальне провадження передано на розгляд об'єднаної палати

Обставини справи: суддя обвинувачувалася у тому, що вона, будучи зобов'язаною подати шляхом заповнення на офіційному веб-сайті НАЗК декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, за минулий рік за формою, що визначається НАЗК, засобами поштового зв'язку надіслала до НАЗК декларацію про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру за 2020 рік, заповнену у паперовій формі, яка не передбачена Законом № 1700-VII.

ВАКС визнав винуватою і засудив суддю за ст. 366-3 КК (у редакції Закону від 04.12.2020 № 1074-IX).

АП ВАКС цей вирок скасувала, а кримінальне провадження щодо судді закрила на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК у зв'язку з встановленням відсутності в діянні складу кримінального правопорушення.

Позиція ККС: кримінальне провадження передано на розгляд ОП.

Підстава передачі кримінального провадження на розгляд ОП: необхідність відступити від позиції, висловленої у постанові Другої судової палати ККС від 28.01.2020 (справа № 705/2583/17) за якою примусове виконання особою обов'язку подачі в електронному виді декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, з беззаперечним дотриманням нею положень ст. 45 Закону № 1700-VII за відсутності врегульованого питання на законодавчому рівні щодо альтернативи права вибору подачі такої декларації віруючою людиною, не відповідатиме легітимній меті та буде порушенням її прав і свобод, закріплених у Конституції України та в Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Позиція колегії суддів стосовно вирішення проблеми: колегія суддів ККС вважає за необхідне сформулювати такий висновок: «Подання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави

або місцевого самоврядування, передбаченої Законом «Про запобігання корупції», у паперовій формі, з огляду на релігійні переконання та мотиви, а не в електронному виді шляхом заповнення на офіційному веб-сайті НАЗК за формою, що визначається НАЗК, саме по собі ще не свідчить про відсутність у діянні цієї особи прямого умислу на неподання вказаної декларації».

Обґрунтування позиції ККС: ККС послався на ст. 32, частини 3, 4 ст. 35 Конституції України, рішення КСУ від 19.10.2009 №26-рп/2009, від 11.03.2011 № 2-рп/2011, від 05.04.2011 № 3-рп/2011, ст. 8, п. 2 ст. 9 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, рішення ЄСПЛ від 03.12.2009 № 40010/04 у справі «Тамара Скугар та інші проти Росії», від 25.10.2005 № 2428/05 у справі «Випич проти Польщі», положення статей 1, 2 Кодексу суддівської етики, п. 4.6 Бангалорських принципів поведінки судді, ч. 1, п.п. 6, 7 ч. 7 ст. 56 Закону від 02.06.2016 № 1402-VIII «Про судоустрій і статус суддів», ч. 2 ст. 51-2 Закону «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 № 1700-VII та зазначив, що правовий статус судді характеризується, серед іншого, наявністю визначених законодавством професійних обов'язків, які мають не тільки моральну, а й правову природу, оскільки містять у собі як обов'язок, передбачений правовими нормами, так і обов'язок перед суспільством, пов'язаний із здійсненням професійної діяльності.

Релігійні переконання не можуть надавати посадовій особі додаткових благ та ставити її у більш сприятливе становище порівняно із іншими особами, а відтак сповідування суддею певної релігії не може впливати на виконання професійних обов'язків, зокрема не дає право не виконувати норми Закону, до того ж ті норми, що регулюють професійну діяльність.

Крім того, на суддю, як на публічного посадовця, покладено обов'язок нейтральності і неупередженості – суддя при виконанні своїх професійних обов'язків не має явно проявляти прихильність до того чи іншого віросповідання, а тому вимога такої особи до держави змінити порядок виконання нею своїх обов'язків у зв'язку зі своїм віросповіданням, буде порушенням нейтральності.

Крім того, порядок декларування, що є безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого у ст. 366-3 КК, регламентовано Законом № 1700-VII та Порядком формування, ведення та оприлюднення (надання) інформації Єдиного державного реєстру декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Без виконання суб'єктом декларування сукупності дій, наведених у вказаному Порядку, НАЗК позбавляється можливості автоматично надати декларації ідентифікатор документа, накласти на нього електронну печатку Реєстру декларацій, автоматично оприлюднити декларацію у публічній частині Реєстру та зберігати її на веб-сайті Реєстру декларацій для відкритого цілодобового доступу.

Отже, спеціально уповноваженим органом – НАЗК визначена виключно електронна форма декларації як найефективніша та єдино можлива, при цьому

законодавством не передбачено проведення повних перевірок, логічного та арифметичного контролю, а також контролю за своєчасністю подання декларації, які подані до НАЗК в інший спосіб, ніж шляхом заповнення електронної форми на офіційному веб-сайті НАЗК через власний персональний електронний кабінет суб'єкта декларування з використанням програмних засобів Реєстру декларацій.

А так само законодавство не передбачає можливості перенесення даних з декларацій, поданих в іншій формі (паперовій), у електронну на сайт НАЗК та порядку їх перевірки.

Таким чином, чинними нормативно-правовими актами встановлено строки, спосіб, форму подачі декларації, те, що сам суб'єкт декларування подає таку декларацію, в зв'язку з чим декларація може вважатися поданою тільки у разі її заповнення суб'єктом декларування на офіційному веб-сайті НАЗК за формою, що визначається НАЗК.

З огляду на викладене, ККС вважає за необхідне відступити від висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного в раніше ухваленому рішенні Другої судової палати ККС від 28.01.2020 (справа № 705/2583/17).

Ухвала колегії суддів Першої судової палати ККС ВС від 17.10.2023 у справі № 991/5479/22 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114357453>

РОЗДІЛ II. ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

I. ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ЗАГАЛЬНОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

1. Обставини, що виключають кримінальну відповідальність

1.1 Необхідна оборона (ст. 36 КК)

1.1.1. Завдання потерпілому удару ножом, внаслідок якого настала його смерть, що не охоплювалося умислом особи, а було спричинене нею необережно у стані необхідної оборони, не утворює складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 119 КК

Обставини справи: суд визнав доведеним, що після того, як в ході конфлікту потерпілий наніс засудженому удар ножом у ліву ногу і намагався вдарити ножом в тулуб, засуджений ухилився, схопив ніж і завдав ним удар у ліве стегно потерпілого, в результаті цього удару потерпілий отримав смертельне тілесне ушкодження.

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав засудженого винуватим та засудив за ч. 1 ст. 119 КК.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

Позиція ККС: скасовано рішення судів попередніх інстанцій, кримінальне провадження закрито на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК.

Обґрунтування позиції ККС: ККС вказав, що суди попередніх інстанцій, правильно встановивши обставини, проте дали їм невірну правову оцінку, що призвело до неправильної кваліфікації дій засудженого.

Суд першої інстанції погодився зі стороною захисту у тому, що метою завдання засудженим удару ножом потерпілому було припинення протиправних дій останнього, тобто що він захищався від суспільно небезпечного посягання. Дії засудженого під час оборони від посягання з боку потерпілого призвели до смерті останнього, і ця обставина могла поставити питання про перевищення меж необхідності при обороні. У той же час відповідно до ч. 3 ст. 36 КК спричинення шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обставинці захисту, може визнаватися перевищенням меж необхідної оборони лише у разі, якщо вона спричинена умисно.

В цій справі суди визнали, що ушкодження, яке призвело до смертельного наслідку, не охоплювалося умислом засудженого, а було спричинено необережно, що відобразилося і в кваліфікації судами дій засудженого за ст. 119 КК. Відповідно до ч. 3 ст. 36 КК необережне спричинення шкоди при обороні від посягання не може свідчити про перевищення меж необхідної оборони.

За таких обставин ККС вважає, що дії засудженого були зумовлені обороною від суспільно небезпечного посягання з боку потерпілого у значенні ч. 1 ст. 36 КК і шкода тому, хто посягав, не була заподіяна ним умисно, тому не може свідчити про перевищення меж необхідної оборони відповідно до ч. 3 ст. 36 КК.

Постанова колегії суддів Першої судової палати ККС ВС від 10.10.2023 у справі № 202/2592/22 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114086741>

2. Звільнення від кримінальної відповідальності

2.1. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності (ст. 49 КК)

2.1.1. Якщо на час вчинення обвинуваченими зґвалтування малолітньої особи в ст. 49 КК не було передбачено жодних умов щодо обчислення строків давності притягнення особи до кримінальної відповідальності залежно від досягнення повноліття потерпілою, однак на момент розгляду справи в суді ст. 49 КК було доповнено ч. 6, відповідно до якої у разі вчинення кримінального правопорушення, що інкримінується обвинуваченим, стосовно малолітньої чи неповнолітньої особи обчислення строків давності розпочинається з дня, коли така потерпіла особа досягла повноліття, то такий кримінальний закон вважається таким, що іншим чином погіршує становище обвинувачених, а тому не має зворотної дії в часі

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд на підставі ч. 1 ст. 49, ст. 106 КК у зв'язку із закінченням строків давності звільнив двох обвинувачених, які на момент вчинення протиправних дій не досягли 18-річного

віку, за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 4 ст. 152 КК (зґвалтування, вчинене повторно щодо малолітньої), а кримінальне провадження закрит на підставі п. 1 ч. 2 ст. 284 КК.

Апеляційний суд змінив зазначену ухвалу в частині розподілу процесуальних витрат.

У касаційній скарзі представник потерпілої вказує, що місцевий суд, не надав належної оцінки тому, що обвинуваченими було вчинено злочин щодо неповнолітньої потерпілої, а згідно з вимогами ч. 6 ст. 49 КК обчислення строків, визначених частинами 1, 2 цієї статті, розпочинається з дня, коли потерпіла особа досягла повноліття (в даному випадку з 27.01.2019). Тобто на час розгляду судом провадження строки давності не сплинули. Зазначає, що застосування ст. 5 КК є безпідставним, оскільки ч. 6 ст. 49 КК не є нормою, яка погіршує або поліпшує становище обвинувачених, а лише стосується принципу невідворотності покарання.

Позиція ККС: залишено без зміни рішення судів попередніх інстанцій.

Обґрунтування позиції ККС: ККС погодився з висновками судів попередніх інстанцій та визнав необґрунтованими доводи представника потерпілої з огляду на таке.

До осіб, які вчинили злочин у віці 18 років застосовується положення статей 106, 49 КК, відповідно до яких особа звільняється від кримінальної відповідальності у разі, якщо з моменту вчинення особливо тяжкого злочину минуло 10 років.

Місцевий суд, встановивши, що на момент вчинення інкримінованого кримінального правопорушення обвинуваченим не виповнилося 18 років, а злочин, інкримінований їм у співучасті, вчинено 10.04.2012, інкримінований повторно одному із обвинувачених – 11.04.2012, іншому – 23.04.2012, дійшов висновку, що визначений ст. 49 КК 10-річний строк притягнення до кримінальної відповідальності сплив, обґрунтовано задовольнив клопотання захисників та на підставі ч. 1 ст. 49, ст. 106 КК звільнив кожного з обвинувачених від кримінальної відповідальності за обвинуваченням за ч. 4 ст. 152 КК у зв'язку із закінченням строків давності та на підставі п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК закрит кримінальне провадження.

З приводу доводів потерпілої сторони щодо необхідності обчислювати початок строку перебігу давності потрібно саме з дати набуття нею повноліття, а не з дня вчинення самого злочину, то місцевий суд зазначив, що відповідно до ч. 4 ст. 5 КК – якщо після вчинення особою діяння, передбаченого КК, закон про кримінальну відповідальність змінювався кілька разів, зворотну дію в часі має той закон, що скасовує злочинність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи.

Апеляційний суд зазначив, що Законом № 1256-ІХ, який набрав чинності 17.03.2021, було доповнено ст. 49 КК ч. 6 такого змісту: «У разі вчинення кримінального правопорушення, передбаченого статтями 151-2–156-1, 301-1 – 303 цього Кодексу, стосовно малолітньої чи неповнолітньої особи обчислення

строків, визначених частинами 1 і 2 цієї статті, розпочинається з дня, коли така потерпіла особа досягла повноліття або, у разі її смерті, мала б досягти повноліття».

На переконання апеляційного суду, доповнення КК ч. 6 ст. 49 КК, є погіршенням становища обвинувачених, з огляду на те, що на час вчинення ними злочину (квітень 2012 р.), ст. 49 КК не було передбачено жодних умов щодо обчислення строків давності притягнення особи до кримінальної відповідальності, у разі вчинення злочину щодо неповнолітньої особи й було визначено лише загальне правило щодо обчислення цих строків, а тому застосування вказаної норми на цей час не є можливим. З такими висновками апеляційного суду погодився і суд касаційної інстанції.

Постанова колегії суддів Другої судової палати ККС від 24.10.2023 у справі № 207/124/13-к <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114456818>

3. Покарання та його види

3.1. Штраф (ст. 53 КК)

3.1.1 Якщо засуджений був активним виконавцем злочину, передбаченого ч. 2 ст. 190 КК, і саме завдяки його діям спільний злочинний умисел з невстановленою слідством особою на заволодіння грошовими коштами було доведено до кінця, то роль засудженого у вчиненні цього злочину є значною. З огляду на це обґрунтованим є вирок апеляційного суду, яким розмір штрафу визначено в розмірі матеріальної шкоди, спричиненої потерпілому

Обставини справи: обвинуваченого визнано винуватим у тому, що він, діючи за попередньою змовою із невстановленою особою, шляхом обману заволодів чужими грошовими коштами. Як було встановлено судом, обвинувачений після того, як невстановлена особа зателефонувала потерпілій, особі похилого віку, представившись завідуючим лікарем хірургічного відділення та повідомивши про те, що її донька потрапила у ДТП та потребує термінової фінансової допомоги на проведення операції, прийшов до місця проживання потерпілої особи, представився медичним працівником, якому слід передати гроші на операцію, заволодів 40 000 грн, 1 000 дол. США та 100 евро. Своїми діями обвинувачений та невстановлена особа спричинили потерпілій матеріальної шкоди на загальну суму 80 233,51 грн.

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав засудженого винуватими і засудив за ч. 2 ст. 190 КК до покарання у виді штрафу в розмірі 3 000 НМДГ (51 000 грн), тобто в мінімальному розмірі, передбаченому санкцією цієї частини ст. 190 КК.

Апеляційний суд скасував цей вирок у частині призначення покарання, постановив свій вирок та призначив засудженому покарання у виді штрафу в розмірі 80 234 грн, тобто в розмірі спричиненої потерпілій матеріальній шкоді. Приймаючи таке рішення, апеляційний вважав доведеним ту обставину, що роль обвинуваченого як співучасника шахрайства була значною, оскільки був

активним виконавцем кримінального правопорушення і саме завдяки його активним діям спільний злочинний умисел на заволодіння грошовими коштами потерпілої було доведено до кінця, а тому згідно з приписами ч. 2 ст. 53 КК розмір призначеного обвинуваченому штрафу не може бути меншим за розмір майнової шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, незалежно від граничного розміру штрафу, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини цього Кодексу.

Позиція ККС: залишено без зміни вирок апеляційного суду.

Обґрунтування позиції ККС: ККС зазначив, що покарання призначене засудженому апеляційним судом, відповідає загальним засадам його призначення, принципам законності, справедливості, обґрунтованості та індивідуалізації покарання.

ККС встановлено, що за вчинення злочину, що інкримінується обвинуваченому (ч. 2 ст. 190 КК) передбачено, зокрема, основне покарання у виді штрафу від 3 000 до 4 000 НМДГ. Тому при обранні міри покарання засудженому апеляційним судом обґрунтовано враховано положення ч. 2 ст. 53 КК, відповідно до яких у такому випадку розмір штрафу не може бути меншим за розмір майнової шкоди, завданої кримінальним правопорушенням.

Мотивуючи свій висновок про значну роль засудженого у вчиненні кримінального правопорушення, апеляційний суд послався на те, що саме він прибув до місця проживання потерпілої, яка є особою похилого віку, і, представившись їй медичним працівником, шляхом обману заволодів її грошовими коштами на загальну суму 80 233,51 грн. Тобто засуджений був активним виконавцем кримінального правопорушення і саме завдяки його активним діям спільний злочинний умисел на заволодіння грошовими коштами потерпілої було доведено до кінця.

Крім того, одночасно з обставинами, врахованими судом першої інстанції, такими як визнання засудженим своєї винуватості та його щире каяття, апеляційний суд обґрунтовано врахував і те, що він раніше неодноразово судимий за злочини проти власності і лише протягом 2021 р. двічі притягувався до кримінальної відповідальності за вчинення аналогічного кримінального правопорушення (ч. 2 ст. 190 КК).

Постанова колегії суддів Першої судової палати ККС ВС від 19.10.2023 у справі № 459/2988/22 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114390058>

4. Призначення покарання

4.1. Призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом (ст. 69 КК)

4.1.1. Оскільки штраф у розмірі понад 3 000 НМДГ визначено як одне з основних покарань у санкції ч. 1 ст. 286 КК, то положення ч. 2 ст. 69 КК є незастосовними у цьому кримінальному провадженні

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав засудженого винуватим та засудив за ч. 1 ст. 286 КК до покарання у виді

обмеження волі на строк 2 роки з позбавленням права керувати транспортним засобом на строк 1 рік та на підставі ст. 75 КК звільнив останнього від відбування основного покарання.

Апеляційний суд змінив цей вирок в частині призначення покарання та із застосуванням ч. 2 ст. 69 КК призначив засудженому покарання у виді обмеження волі на строк 2 роки без позбавлення права керувати транспортними засобами, від відбування якого звільнив на підставі ст. 75 КК.

Позиція ККС: скасовано ухвалу апеляційного суду і призначено новий розгляд у суді апеляційної інстанції.

Обґрунтування позиції ККС: ККС констатував допущення апеляційним судом неправильного застосування закону України про кримінальну відповідальність та невідповідність призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення та особі засудженого.

Норма ч. 2 ст. 69 КК є застосовною, якщо дотримані умови, передбачені ч. 1 ст. 69 КК. Проте сама диспозиція ч. 2 ст. 69 КК містить виняток щодо її застосування, а саме – її положення не поширюються на випадки призначення покарання за вчинення кримінального правопорушення, за яке передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі понад 3 000 НМДГ.

Оскільки штраф у розмірі понад 3 000 НМДГ визначено як одне з основних покарань у санкції ч. 1 ст. 286 КК, то положення ч. 2 ст. 69 КК є незастосовними у цьому кримінальному провадженні, що залишилося поза увагою апеляційного суду.

Постанова колегії суддів Першої судової палати ККС ВС від 03.10.2023 у справі № 233/250/22 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113985493>

5. Звільнення від покарання та його відбування

5.1. Звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК)

5.1.1. Якщо особа засуджується за ст. 191 КК, однак їй не інкримінувалося зловживання службовим становищем при заволодінні нею чужим майном, то цей злочин не є корупційним і на нього не поширюється заборона, передбачена ч. 1 ст. 75 КК, про неможливість звільнення від відбування покарання з випробуванням за вчинення корупційного кримінального правопорушення

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав винуватою та засудив продавця-консультанта ювелірного відділу, яка привласнила ввірені їй ювелірні вироби, спричинивши тим самим матеріальну шкоду на суму 542 154,53 грн, за ч. 1 ст. 191; ч. 3 ст. 191 КК, до реального відбування покарання у виді позбавлення волі на строк 3 роки з позбавленням права обіймати посади та займатися діяльністю, пов'язаною зі зберіганням, обліком, реалізацією товарно-матеріальних цінностей на підприємствах будь-яких форм власності на строк 3 роки.

Ухвалюючи таке рішення, суд першої інстанції не знайшов підстав для застосування до обвинуваченої ст. 75 КК, оскільки вважає, що обсяг та характер вчинюваних нею дій свідчить про неможливість виправлення у разі звільнення від відбування призначеного покарання з випробуванням. Окрім того, як вказав місцевий суд, у ч. 1 ст. 75 КК міститься заборона на прийняття судом рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням у випадках засудження особи за корупційне правопорушення, яким, згідно із приміткою ст. 45 КК, є ст. 191 цього Кодексу.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

Позиція ККС: залишено без зміни рішення судів попередніх інстанцій.

Обґрунтування позиції ККС: ККС зазначив, що призначене засудженій покарання відповідає визначеним законом меті та загальним засадам та водночас визнав необґрунтованим посилення судів попередніх інстанцій на неможливість звільнення обвинуваченої від відбування покарання з випробуванням. Суди помилково вважали, що злочин, вчинений засудженою, становить собою корупційний злочин відповідно до примітки ст. 45 КК.

Згідно з цією приміткою, кримінальне правопорушення, передбачене ст. 191 КК, є корупційним лише у разі його вчинення шляхом зловживання службовим становищем. У цій справі засудженій не інкримінувалося зловживання службовим становищем при заволодінні нею чужим майном.

ККС відзначив, що суди попередніх інстанцій не обмежилися посиленням лише на це положення, а проаналізували обставини, важливі для визначення покарання. Зокрема, судами було враховано ступінь тяжкості вчинених кримінальних правопорушень, особу винної, її ставлення до вчиненого, матеріали, що характеризують особу, відсутність обставин, що пом'якшують чи обтяжують покарання.

Постанова колегії суддів Першої судової палати ККС ВС від 24.10.2023 у справі № 756/7333/19 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114552466>

5.2. Застосування додаткових покарань у разі звільнення від відбування основного покарання з випробуванням (ст. 77 КК)

5.2.1. Якщо суд з урахуванням обставин кримінального провадження та особи обвинуваченого, який вчинив колабораційну діяльність у формі провадження господарської діяльності у взаємодії з державою-агресором (ч. 4 ст. 111-1 КК), звільнив його від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК), то додаткове покарання у виді конфіскації майна, яке передбачене як обов'язкове додаткове покарання у санкції ч. 4 ст. 111-1 КК, не призначається з огляду на імперативні приписи ст. 77 КК

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав особу винуватою та засудив за ч. 4 ст. 111-1 КК до покарання у виді позбавлення волі на строк 4 роки з позбавленням права займатися підприємницькою діяльністю на строк 10 років без конфіскації належного йому майна. На підставі ст. 75 КК засудженого звільнено від відбування основного покарання з випробуванням

з іспитовим строком тривалістю 3 роки. Приймаючи таке рішення, місцевий суд виходив з конкретних обставин справи та даних про особу засудженого. Зокрема, врахував, що він є громадянином України, має зареєстроване місце проживання, одружений, є фізичною особою-підприємцем, має неповнолітню дитину, на обліку у лікарів психіатра та нарколога не перебуває, раніше не судимий, матеріали провадження вказують на обставини, які пом'якшують покарання і відсутність обставин, які обтяжують покарання.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

У касаційній скарзі прокурор зазначив, що апеляційний суд не перевіряв його доводів та не навів мотивів, у зв'язку з чим засудженому не призначено додаткове покарання у виді конфіскації майна, яке відповідно до санкції ч. 4 ст. 111-1 КК є обов'язковим.

Позиція ККС: залишено без зміни ухвалу апеляційного суду.

Обґрунтування позиції ККС: ККС вказав, що зазначені доводи прокурора задоволенню не підлягають, застосування у даному випадку додаткового покарання у виді конфіскації майна, яке передбачене санкцією ч. 4 ст. 111-1 КК, є безпідставним та таким, що суперечить положенням ст. 77 КК.

Як визначено ст. 77 КК у разі звільнення від відбування покарання з випробуванням можуть бути призначені додаткові покарання у виді штрафу, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю та позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу.

Положеннями ст. 77 КК, що містить перелік додаткових покарань, які можуть бути призначені у разі звільнення особи від відбування покарання з випробуванням на підставі ст. 75 КК, не передбачено можливості призначення додаткового покарання у виді конфіскації майна у таких випадках.

Тобто, положення зазначеної статті не передбачають призначення додаткового покарання у виді конфіскації майна у тому випадку, якщо особу звільнено від відбування основного покарання на підставі ст. 75 КК.

Постанова колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 04.10.2023 у справі № 953/7065/22 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114021020>

6. Особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх

6.1. Звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру (ст. 97 КК)

6.1.1. Невстановлення судом часу закінчення обмеження дозвілля малолітнього у вечірній час, починаючи з 20 год кожної доби, порушує принцип юридичної визначеності. Додатково застосовуючи примусові заходи виховного характеру у виді обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього, апеляційний суд погіршив його становище, тому мав скасувати ухвалу місцевого суду та постановити нове судове рішення згідно з п. 4 ч. 1 ст. 407 КПК

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд застосував до малолітнього примусовий захід виховного характеру у виді передачі його під нагляд бабусі (опікуна) за вчинення ним суспільно небезпечних діянь, що підпадають під ознаки кримінальних правопорушень, передбачених ч. 4 ст. 152; ч. 3 ст. 301-1 КК.

Апеляційний суд змінив зазначену ухвалу у частині застосування заходів впливу та застосував до малолітнього додаткові примусові заходи виховного характеру у виді обмеження дозвілля і встановив особливі вимоги до його поведінки до досягнення ним 16 років, а саме обмежив спілкування з потерпілою, заборонив наблизитися ближче ніж на 50 метрів до місця проживання потерпілої, вести листування, телефонні переговори з нею або контактування через інші засоби зв'язку як особисто, так і через третіх осіб, відвідувати у вечірній час, починаючи з 20 год кожної доби, парків, кафе.

У касаційній скарзі прокурор вказував, що перелік примусових заходів виховного характеру, передбачений ч. 2 ст. 105 КК, є вичерпним, встановлені додаткові обмеження не можуть бути застосовані до малолітньої особи, оскільки не визначені законом. Зазначав, що апеляційний суд, застосувавши додаткові заходи виховного характеру до малолітнього, погіршив його становище, а тому мав скасувати рішення місцевого суду повністю чи частково та постановити нову ухвалу. Звернув увагу на те, що, встановлюючи заборону відвідувати у вечірній час, починаючи з 20 год. кожної доби, парки, кафе, апеляційний суд не встановив кінцевого терміну в часі вказаної заборони.

Позиція ККС: скасовано ухвалу апеляційного суду і призначено новий розгляд у суді апеляційної інстанції.

Обґрунтування позиції ККС: ККС зазначив, що такий примусовий захід виховного характеру, як обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог щодо поведінки неповнолітнього слід розуміти як обмеження перебування поза домівкою в певний час доби; заборону відвідувати певні місця, змінювати без згоди органу, який здійснює за ним нагляд, місце проживання, навчання чи роботи, виїжджати в іншу місцевість; покладення обов'язку продовжити навчання, пройти курс лікування (за наявності хворобливого потягу до спиртного або в разі вживання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів) тощо. Цей перелік заходів не є вичерпним, оскільки поняття обмеження дозвілля та певні вимоги до поведінки неповнолітнього мають широке розуміння, на відміну від інших заходів виховного характеру, визначених ч. 2 ст. 105 КК.

Оскільки ч. 2 ст. 105 КК не визначає конкретного переліку обмежень дозвілля та вимог до поведінки неповнолітнього, тому вирішення цих питань віднесено до дискреційних повноважень суду.

Таким чином, апеляційний суд відповідно до вимог ст. 105 КК застосував до малолітнього заходи виховного характеру, які охоплюються поняттям «обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього». До того ж, визначаючи вимоги до поведінки малолітнього,

апеляційний суд забезпечив не лише його інтереси, а й інтереси малолітньої потерпілої, законний представник якої оскаржив рішення місцевого суду в цій справі.

Водночас апеляційний суд не встановив часу закінчення обмеження дозвілля малолітнього у вечірній час, починаючи з 20 год. кожної доби, чим порушив принцип юридичної визначеності.

Окрім цього апеляційний суд, додатково застосовуючи примусові заходи виховного характеру у виді обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього, погіршив його становище, тому мав скасувати ухвалу місцевого суду та постановити нове судове рішення згідно з п. 4 ч. 1 ст. 407 КПК.

Постанова колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 09.10.2023 у справі № 233/2288/22 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114228604>

II. ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

7. Кримінальні правопорушення проти життя та здоров'я особи

7.1. Умисне вбивство (ст. 115 КК)

7.1.1. Якщо обставини справи однозначно вказують на те, що обвинувачений мав прямий умисел на вбивство потерпілих, однак не довів свій умисел до кінця, завдавши одному з них легких тілесних ушкоджень, що спричинили короткочасний розлад здоров'я, а іншому – середньої тяжкості тілесні ушкодження, то його дії підлягають кваліфікації як незакінчений замах на умисне вбивство двох або більше осіб

Обставини справи: особу визнано винуватою у тому, що вона, перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння, на ґрунті неприязних відносин між ним та двома потерпілими, із застосуванням вогнепальної зброї здійснила один постріл в напрямку потерпілих, які перебували в салоні автомобіля. Після здійснення пострілу водій автомобіля від'їхав від місця події на значну відстань, позбавивши цю особу можливості здійснювати прицільні постріли в потерпілих. У результаті пострілу одному потерпілому було заподіяно легкі тілесні ушкодження, що спричинили короткочасний розлад здоров'я, а іншому – середньої тяжкості тілесні ушкодження.

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав засудженого винуватим та засудив за ч. 3 ст. 15 – п. 1 ч. 2 ст. 115 КК.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

У касаційній скарзі захисник вказує, що суди попередніх інстанцій дали неправильну юридичну оцінку діям засудженого, оскільки останній діяв з неконкретизованим умислом та не мав умислу на вбивство потерпілих, а тому такі дії підзахисного необхідно кваліфікувати за ч. 2 ст. 125 КК щодо одного із потерпілих та ч. 1 ст. 122 КК - щодо другого.

Позиція ККС: залишено без зміни рішення судів попередніх інстанцій.

Обґрунтування позиції ККС: ККС дійшов висновку про правильність кваліфікації дій засудженого за ч. 3 ст. 15 – п. 1 ч. 2 ст. 115 КК.

ККС вказав, що місцевий суд при оцінці діянь засудженого (з'ясуванні змісту і спрямованості умислу) правильно врахував характер, рішучість і динамічність дій, вчинених засудженим, їх раптовість для потерпілих, зняряддя злочину – вогнепальна гладкоствольна зброя, яку він привів у бойову готовність та здійснив прицільний постріл з невеликої відстані близько 5–7 м, виключно в життєво важливі органи потерпілих, які сиділи в транспортному засобі, поведінку до (висловлення попередніх погроз потерпілим), під час і після скоєння злочину (не надав потерпілим першої медичної допомоги, втік з місця злочину). Враховано судом і дані про те, що засуджений проходив військову службу, має спеціальну підготовку та досвід стрільби зі зброї, не маючи будь-яких перешкод для пострілу вгору з метою налякати, все ж таки прицільно вистрілив у потерпілих. З такими висновками місцевого суду погодився й апеляційний суд.

Той факт, що в результаті злочинних дій засудженого одному потерпілому були заподіяні легкі тілесні ушкодження, що спричинили короточасний розлад здоров'я, а іншому – середньої тяжкості тілесні ушкодження, за обставин цього кримінального провадження не спростовує того, що засуджений діяв з прямим умислом на заподіяння смерті потерпілим, а є результатом недоведення його злочинного умислу до кінця.

Постанова колегії суддів Другої судової палати ККС ВС від 10.10.2023 у справі № 670/698/21 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114138242>

7.2. Залишення в небезпеці (ст. 135 КК)

7.2.1. Залишення малолітньої дитини (1 рік 3 місяці) в збудженому емоційному стані в іншій кімнаті із саморобним засобом, що фіксував шию дитини, особою, яка, маючи медичну освіту, за усною домовленістю з батьками дитини та за винагороду здійснювала догляд за нею, у результаті чого в дитини настала асфіксія, що спричинила її смерть, за відсутності доказів, які вказували б на умисел спричинити смерть малолітній потерпілій особі та за наявності висновку експерта, відповідно до якого причиною блювоти в дитини було порушення функціонування центральної нервової системи, а зафіксований на її голові саморобний засіб не перекривав дихальні шляхи, а тому не впливав на здатність дитини кричати, як і не впливав на здатність потрапляння до дихальних шляхів шлункових мас, підлягають кваліфікації за ст. 135 КК

Обставини справи: няню, яка за усною домовленістю з батьками та за грошову винагороду за місцем свого проживання здійснювала догляд за двома підопічними малолітніми дітьми, одній з яких (потерпілій в цьому кримінальному провадженні) на час події злочину виповнилося 1 рік і 3 місяці, визнано винуватою у тому, що вона залишила малолітню підопічну у завідомо безпорадному стані, що спричинило настання смерті останньої. За матеріалами

провадження один з хлопчиків, за яким також доглядала ця няня, вкусив за руку малолітню потерпілу, від чого вона стала плакати, кричати, капризувати протягом деякого часу. Няня після фіксування саморобного засобу, загорнутого у тканину («валику»), навколо голови малолітньої потерпілої, віднесла її до спальної кімнати о 09:32, залишивши без нагляду, та не відвідувала спальну кімнату до 09:58. Унаслідок порушення функціонування центральної нервової системи та з боку емоційної сфери у малолітньої потерпілої виник синдром циклічної блювоти, що призвело до виникнення аспірації з розвитком механічної асфіксії, яка і стала причиною безпосередньої смерті малолітньої потерпілої. Орган досудового розслідування кваліфікував дії няні за п. 2 ч. 2 ст. 115 КК.

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав няню винуватою та засудив за ч. 3 ст. 135 КК. Місцевий суд, перекваліфікуючи дії засудженої з п. 2 ч. 2 ст. 115 КК на ч. 3 ст. 135 КК, дійшов висновку, що з огляду на встановлені фактичні обставини, обстановку та умови, за яких настала смерть малолітньої, у діях засудженої відсутній умисел на позбавлення життя людини. Стороною обвинувачення не представлено, а судом не здобуто переконливих доказів, які б свідчили про наявність у засудженої умислу на позбавлення життя малолітньої підопічної.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок. Апеляційний суд в ухвалі вказав, що засуджена раніше не була знайома ні з малолітньою, ні з її матір'ю, а надання послуг няні було її джерелом доходу. Про відсутність у неї умислу на вбивство свідчить також її поведінка до самої події (оглядала дитину, обробляла її шкіру медичними засобами, намагалася заспокоїти), та після події (здійснювала заходи для надання допомоги дитині).

У касаційних скаргах прокурор та потерпілі вказували на наявність в діях засудженої складу злочину, передбаченого п. 2 ч. 2 ст. 115 КК, а захисник, навпаки, стверджував, що в діях засудженої відсутній склад будь-якого злочину.

Позиція ККС: змінено вирок місцевого суду та ухвалу апеляційного суду, виключено з мотивувальних частин вказаних судових рішень посилання на обставину, яка обтяжує покарання – вчинення злочину щодо малолітньої дитини.

Обґрунтування позиції ККС: ККС дійшов висновку про правильність кваліфікації дій засудженої за ч. 3 ст. 135 КК. Наявні в матеріалах кримінального провадження докази, які отримали детальний аналіз судів обох інстанцій, свідчать про те, що дії засудженої не мають ознак умисного вбивства, оскільки не вбачається умислу саме на протиправне позбавлення життя людини та причинного зв'язку між її конкретними діями та наслідками у вигляді смерті малолітньої.

Відповідно до висновку комісійної судово-медичної експертизи причиною блювоти у дитини було порушення функціонування центральної нервової системи. Зафіксований на голові саморобний «валик» не перекривав дихальні шляхи, а тому не впливав на здатність дитини кричати, як і не впливав на здатність потрапляння до дихальних шляхів шлункових мас, враховуючи, що

весь процес відбувався в середині організму. Таким чином малолітня цілком могла захлинутися блювотними масами у положенні лежачи на правому боці, опираючись спиною на подушку з одягнутим на передню частину обличчя валиком, так і у випадку, коли такий валик вдягнутий не був. Дії засудженої щодо реанімаційних заходів відповідали загальноприйнятому алгоритму надання першої медичної допомоги при патологічному стані дитини.

Водночас, щодо залишення дитини без нагляду ККС вказав, що як вбачається зі змісту наведеного вище висновку, через свій вік вона не мала об'єктивних можливостей для самозбереження, а розвиток механічної асфіксії супроводжувався стрімкою втратою свідомості. При цьому відповідно до висновку комісії експертів саме психологічний стан дитини став критерієм небезпеки.

Засуджена, яка фактично повинна була піклуватися про дитину, маючи медичну освіту та відповідний досвід у догляді за дітьми, через характерний запах була обізнана, про те, що у дитини блювота була і раніше, та в силу свого малолітства була позбавлена можливості вжити заходів до самозбереження, однак залишила дитину без нагляду, та в момент, коли у малолітньої почалась блювота, не надала їй допомогу.

ККС вказав, що за встановлених судом першої інстанції фактичних обставин, є повністю доведеним той факт, що засуджена, усвідомлюючи, що малолітня перебуває у вкрай збудженому емоційному стані, не заспокоїла останню, а навпаки, надягнувши на голову та обличчя саморобну конструкцію, віднесла її до іншої кімнати, де залишила без догляду, хоча зобов'язана була піклуватися про неї, чим залишила її у небезпечному для життя стані, оскільки остання була позбавлена можливості вжити заходів до самозбереження через малолітство.

Постанова колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 04.10.2023 у справі № 336/5497/20 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114052698>

8. Кримінальні правопорушення проти громадського порядку та моральності

8.1. Незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами (ст. 263 КК)

8.1.1. Добровільна здача органам влади зброї, бойових припасів, вибухових речовин або вибухових пристроїв в розумінні ч. 3 ст. 263 КК означає, що особа має реальну можливість та усвідомлює, що й надалі безперешкодно може зберігати предмети цього злочину, проте за власним бажанням (незалежно від причин та мотивів) здає їх органу влади. Якщо особа повідомила орган досудового розслідування про факт зберігання нею зброї і боєприпасів, усвідомлюючи, що вони неминуче будуть виявлені під час слідчої дії, то підстав для застосування ч. 3 ст. 263 КК немає

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав засудженого винуватим та засудив за ч. 1 ст. 263 КК; частинами 2, 3 ст. 307 КК.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

У касаційних скаргах засуджений та захисник вказували на наявність добровільної передачі засудженим зброї органам влади.

Позиція ККС: залишено без зміни ухвали апеляційного суду.

Обґрунтування позиції ККС: ККС визнав безпідставними зазначені доводи засудженого та його захисника з огляду на таке.

Згідно з наявною у матеріалах заявою засудженого, останній надав добровільну згоду працівникам поліції на проведення огляду квартири, де він мешкає.

За даними протоколу огляду місця події було здійснено невідкладний огляд цієї квартири, виявлено та вилучено такі предмети: один – схожий на пістолет, один – схожий на револьвер, і предмети, схожі на боєприпаси. Надалі ухвалою слідчого судді було надано дозвіл слідчому на проведення огляду приміщення цієї квартири з метою вилучення зброї та боєприпасів.

ККС погодився з висновками судів попередніх інстанцій щодо того, що заява засудженого про надання згоди на огляд квартири є підставою для проникнення до житла за добровільною згодою особи, яка ними володіє, а не добровільною здачею органам влади зброї і бойових припасів у розумінні ч. 3 ст. 263 КК та зазначив, що добровільна здача означає, що особа має реальну можливість та усвідомлює, що і надалі безперешкодно може зберігати предмети цього злочину, проте за власним бажанням (незалежно від причин та мотивів) здає їх органу влади.

За встановленими обставинами, засуджений повідомив орган досудового розслідування про факт зберігання зброї і боєприпасів за умов, коли усвідомив неможливість і надалі безперешкодно зберігати предмети злочину, передбаченого ч. 1 ст. 263 КК, оскільки вони неминуче будуть виявлені під час слідчої дії. За таких умов здача предметів злочину не містить підстав для застосування ч. 3 ст. 263 КК.

Постанова колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 11.10.2023 у справі № 756/15397/19 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114292175>

8.2. Хуліганство (ст. 296 КК)

8.2.1. Сам по собі факт вчинення протиправних дій у громадському місці не дає достатніх підстав для кваліфікації їх як хуліганства (ст. 296 КК). Пошкодження майна шляхом підпалу приміщення магазину за попередньою змовою групою осіб, яке хоча й мало місце в громадському місці, однак було вчинене злагоджено та швидко, у нічний час доби, за відсутності очевидців (свідків), свідчить про посягання саме на чуже майно, а не на порушення громадського порядку з мотивів явної неповаги до суспільства та підлягає кваліфікації за ст. 194 КК

Обставини справи: обвинуваченого визнано винуватим у тому, що він, перебуваючи у громадському місці, грубо порушуючи громадський порядок

з мотивів явної неповаги до суспільства, що супроводжувалась особливою зухвалістю, за попередньою змовою з особою, матеріали стосовно якої виділено в окреме провадження, за допомогою заздалегідь заготовленої легкозаймистої речовини здійснив підпал зовнішнього фасаду магазину, пошкодивши чуже майно.

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав засудженого винуватим та засудив за ч. 2 ст. 296; ч. 2 ст. 194 КК.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

Позиція ККС: скасовано вирок місцевого суду в частині засудження за ч. 2 ст. 296 КК та на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК закрито кримінальне провадження за ч. 2 ст. 296 КК, виключено посилання судів на ч. 1 ст. 70 КК під час призначення покарання за сукупністю кримінальних правопорушень.

Обґрунтування позиції ККС: ККС вказав, що суди попередніх інстанцій неправильно застосували закон України про кримінальну відповідальність, а саме застосували закон, який не підлягав застосуванню, і як результат дії засудженого були кваліфіковані за ч. 2 ст. 296 КК. Хоча у вироку і зазначено про спрямованість умислу на грубе порушення громадського порядку з мотивів явної неповаги до суспільства, що супроводжувалося особливою зухвалістю, однак матеріали провадження не містять даних та у вироку не наведено, які дії засудженого грубо порушили громадський порядок та вказували на хуліганські мотиви таких діянь. Місцевим судом не встановлено посягань на громадський порядок чи моральність, а сам по собі факт вчинення протиправних дій у громадському місці не дає достатніх підстав для кваліфікації їх як хуліганства.

За встановлених обставин убачається, що засуджений та особа, матеріали стосовно якої виділено в окреме провадження, під час вчинення протиправних дій, хоча і перебували в громадському місці, однак динаміка їх дій, діяли злагоджено та швидко, у нічний час доби, за відсутності очевидців (свідків), не свідчить про порушення ними громадського порядку з мотивів явної неповаги до суспільства, їх дії були спрямовані на пошкодження чужого майна, вчиненого шляхом підпалу за попередньою змовою групою осіб.

Враховуючи викладене ККС дійшов висновку, що у цьому випадку пошкодження майна шляхом підпалу приміщення магазину, хоча і мало місце в громадському місці, однак, за умов його вчинення, посягало не на громадський порядок чи моральність, а саме на майно. У діях засудженого відсутній мотив явної неповаги до суспільства, що є обов'язковою ознакою кримінального правопорушення, передбаченого статтею 296 КК.

Постанова колегії суддів Другої судової палати ККС ВС від 03.10.2023 у справі № 756/5198/20 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113967576>

9. Кримінальні правопорушення проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян та кримінальні правопорушення проти журналістів

9.1. Підrobлення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підrobлених документів, печаток, штампів (ст. 358 КК)

9.1.1. Дії особи, яка надала підrobлене свідоцтво про право власності на квартиру нотаріусу для оформлення договору купівлі-продажу, усвідомлюючи, що ця квартира їй не належить, а свідоцтво про право власності є підrobленим документом, підлягають кваліфікації за ч. 4 ст. 358 КК

Обставини справи: обвинувачену визнано винуватою у наданні нотаріусу завідомо підrobленого свідоцтва про право власності на квартиру, виданого на її ім'я, з метою укладення договору купівлі-продажу. Ввівши в оману нотаріуса та покупця, усвідомлюючи, що вона не є власником цієї квартири та, відповідно, не може виступати її продавцем, обвинувачена підписала договір купівлі-продажу, який містить посилання на згадане підrobлене свідоцтво про право власності на житло, використавши завідомо підrobлений документ.

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав особу винуватою та засудив за ч. 4 ст. 358 КК.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

У касаційній скарзі захисник просив скасувати судові рішення, а кримінальне провадження закрити на підставі п. 3 ч. 1 ст. 284 КПК. Вказував, що докази, на які послався місцевий суд, не доводять умислу на використання засудженою завідомо підrobленого документу, а лише вказують на існування підrobленого свідоцтва на право власності на квартиру та факт відчуження вказаної квартири.

Позиція ККС: залишено без зміни рішення судів попередніх інстанцій.

Обґрунтування позиції ККС: ККС вказав, що місцевий суд дійшов обґрунтованого висновку про вчинення засудженою зазначеного кримінального правопорушення та правильно кваліфікував її дії ч. 4 ст. 358 КК.

Зокрема місцевий суд зазначив, що інших документів на квартиру, які б виготовлялися на засуджену як власника немає, що підтверджує факт того, що свідоцтво про право власності на вказану квартиру в установленому законом порядку не видавалося. Також, цей суд зазначив, що для отримання в 1996 р. свідоцтва про право власності на квартиру, необхідно було виконати дії, які передбачені Законом «Про приватизація державного житлового фонду». Однак, із досліджених судом матеріалів кримінального провадження не встановлено, що засуджена проживала, чи перебувала на реєстраційному обліку за вказаною адресою та відсутні відомості щодо права власності на цю квартиру.

Зазначені обставини свідчать, що засуджена, надаючи свідоцтво про право власності на квартиру нотаріусу для оформлення договору купівлі-продажу, знала, що ця квартира їй не належить, нею не вчинялися дії

по законному набутті у власність квартири, і достовірно усвідомлювала, що свідоцтво про право власності є підробленим документом.

Постанова колегії суддів Другої судової палати ККС ВС від 05.10.2023 у справі № 607/12565/20 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114021024>

10. Кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язані з наданням публічних послуг

10.1. Зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (ст. 364-1 КК)

10.1.1. Відсутність переконливих виправдувальних доказів того, що голова правління приватного банку підписав договори про істотне зменшення процентної ставки за кредитами з 16–29 % до 1 % річних на виконання рішення правління цього банку, зокрема відсутність чітко вираженого рішення правління приватного банку про це, свідчить, що суд, який виправдав голову правління приватного банку, допустив порушення вимог кримінального процесуального законодавства

Обставини справи: органом досудового розслідування голова правління приватного банку обвинувачувався в тому, що він, достовірно знаючи процедуру та порядок зміни процентної ставки по укладеним кредитним лініям, а також те, що ставки кредитування в Банку на той момент становили від 16 до 29%, за відсутності відповідного погодження правління цього банку повторно, зловживаючи службовим становищем всупереч інтересам банку на отримання прибутку, незаконно підписав договори про внесення змін до договорів про надання відновлювальної кредитної лінії з двома ТОВ, якими було зменшено процентні ставки по кредитах цих ТОВ до 1% річних, чим спричинив шкоду банку в сумі 1 414 690,80 грн, що у понад 250 разів перевищувало НМДГ і є тяжкими наслідками.

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав голову правління приватного банку невинуватим і виправдав за ч. 2 ст. 364-1 КК. Цей суд дійшов висновку, що стороною обвинувачення не було доведено, що підписання ним договорів, якими було зменшено процентні ставки по кредитах до 1% річних, відбулося незаконно, всупереч встановленому порядку, оскільки відповідні рішення були прийняті Головним кредитним комітетом банку, погоджені Правлінням Банку, і лише потім укладено відповідні договори.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

Позиція ККС: скасовано ухвалу апеляційного суду і призначено новий розгляд у суді апеляційної інстанції.

Обґрунтування позиції ККС: ККС констатував допущення апеляційним судом істотних порушень вимог кримінального процесуального закону.

Так, в апеляційній скарзі на вирок місцевого суду прокурор наголошував, що суд поклав в основу вироку показання обвинуваченого щодо відповідності змісту протоколів засідань правління приватного банку змісту протоколів

засідань Головного кредитного комітету цього банку з питань погодження змін до договорів кредитування.

Однак такі показання обвинуваченого не підтверджені матеріалами провадження. Відповідно до змісту протоколів засідань правління банку питання про встановлення процентної ставки в розмірі 1% річних по відновлювальній кредитній лінії до порядку денного засідання правління банку не включалося, з чого випливає, що правління банку ці питання не погоджувало.

На думку прокурора та представника потерпілого, у протоколах незрозуміло викладене ставлення правління приватного банку до зниження відсоткової ставки за кредитними договорами; не можна вважати застереження «З дотриманням умов, зазначених протокольним рішенням Головного кредитного комітету» таким погодженням, оскільки воно має бути чітким та обґрунтованим.

Прокурор також вказував, що поза увагою суду залишено докази сторони обвинувачення, зокрема показання свідків, експертів, висновки судово-економічних експертиз, аудиторські висновки банку та інші докази.

Так, свідок, член правління банку, в судовому засіданні повідомив, що зазвичай у рішенні правління за результатами розгляду рішень Головного кредитного комітету вказуються конкретні пункти, які погоджуються Правлінням; виклад тексту «З дотриманням умов, зазначених протокольним рішенням Головного кредитного комітету» є нетиповим для таких рішень.

Окрім цього аудиторськими висновками служби внутрішнього аудиту за результатами аудиту окремих операцій, висновками судово-економічних експертиз підтверджено порушення законодавства про регулювання кредитування банками та завдання збитків із зазначенням конкретної суми збитків.

ККС зазначив, що в ухвалі апеляційного суду не наведено обґрунтованих мотивів щодо неврахування зазначених доводів апеляційних скарг та обґрунтованих підстав, на яких скарги залишено без задоволення та визнав передчасним висновок суду апеляційної інстанції про те, що рішення Головного кредитного комітету щодо встановлення процентної ставки в розмірі 1% річних було погоджено рішенням правління банку.

Постанова колегії суддів Першої судової палати ККС ВС від 12.10.2023 у справі № 761/5301/17 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114259183>

10.2. Службове підроблення (ст. 366 КК)

10.2.1. Зазначення в обвинувальному акті, яким слідчий обвинувачувався у вчиненні службового підроблення (ч. 1 ст. 366 КК) двох самостійних дій, що передбачені як альтернативні в цій статті та є взаємовиключними, а саме складання неправдивого офіційного документа (протоколу слідчого експерименту) та одночасно внесення до офіційного документа неправдивих відомостей, є неконкретним і свідчить про неправильне застосування закону України про кримінальну відповідальність

Протокол слідчого експерименту, в якому всупереч вимогам ст. 104 КПК відсутні дата та час проведення слідчої дії, а також дані та підписи учасників цієї слідчої дії, які брали в ній участь, не є офіційним документом у розумінні примітки ст. 358 КК, а тому не є предметом кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 366 КК

Обставини справи: органом досудового розслідування слідчий обвинувачувався у тому, що він без погодження з прокурором склав повідомлення про підозру та вручив особі пам'ятку про права та обов'язки підозрюваного. Після цього не вніс відповідні відомості до ЄРДР та склав протокол допиту підозрюваного. Надалі слідчий провів слідчий експеримент за участю цієї особи як підозрюваної, про що склав та підписав відповідний протокол. Окрім того, слідчий зібрав характеризуючі матеріали та без реального виконання вимог статей 103, 104, 290 КПК надав особі для підпису протокол надання доступу до матеріалів кримінального провадження та розписку про отримання копій обвинувального акта та реєстру матеріалів досудового розслідування, які остання підписала. Орган досудового розслідування кваліфікував дії слідчого за ч. 1 ст. 366 КК як службове підроблення офіційного документа (протоколу слідчого експерименту), тобто складання службовою особою завідомо неправдивих офіційних документів та внесення до офіційних документів завідомо неправдивих відомостей.

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав слідчого невинуватим та виправдав за ч. 1 ст. 366 КК на підставі п. 3 ч. 1 ст. 373 КПК у зв'язку з недоведеністю, що в його діянні є склад кримінального правопорушення

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

Позиція ККС: залишено без зміни ухвалу апеляційного суду.

Обґрунтування позиції ККС: ККС зазначив, що оскільки відповідно до обвинувального акта, слідчий обвинувачувався у вчиненні двох самостійних дій – складання неправдивого офіційного документа та одночасно внесення до офіційного, тобто до справжнього документа, неправдивих відомостей, суди попередніх інстанцій дійшли правильного переконання про те, що пред'явлене обвинувачення є неконкретним, оскільки кожна з інкримінованих обвинуваченому дій є альтернативною та взаємовиключною.

Дослідивши в судовому засіданні надані прокурором докази, зокрема, сам протокол слідчого експерименту, суд першої інстанції, з висновками якого погодився й апеляційний суд, правильно встановив, що вказаний документ не є офіційним, оскільки він не відповідає ознакам, визначеним у примітці ст. 358 КК, а саме не є документом, складеним за визначеним законом формою та не містить усіх належних реквізитів, тому, що всупереч вимог ст. 104 КПК у ньому відсутні дата та час проведення слідчої дії, а також дані й підписи учасників, що брали у ній участь.

З огляду на невідповідність протоколу слідчого експерименту ознакам офіційного документа, що в свою чергу, перешкоджає визнанню його офіційним,

суд дійшов обґрунтованого переконання про відсутність обов'язкової ознаки злочину, у вчиненні якого обвинувачувався слідчий, а саме його предмета.

Твердження сторони обвинувачення про те, що протокол слідчого експерименту породжує юридичні наслідки для особи з моменту його підписання останнім, оскільки міг бути використаний як доказ у кримінальному провадженні, належно перевірялись апеляційним судом та обґрунтовано визнані безпідставними.

Апеляційний суд, погоджуючись з висновком місцевого суду, вірно зазначив, що складання та використання протоколу слідчого експерименту не спричинило та не могло спричинити жодних наслідків правового характеру.

З урахуванням того, що хід і результати проведення слідчої дії – слідчого експерименту неналежно процесуально оформлено, оскільки протокол слідчого експерименту складено з порушенням вимог ст. 104 КПК (у ньому відсутні дата та час проведення цієї слідчої дії), а також дані й підписи учасників, що брали у ній участь, тобто він не відповідає критеріям допустимого доказу, а відтак його використання в кримінальному провадженні є сумнівним.

Постанова колегії суддів Другої судової палати ККС ВС від 26.10.2023 у справі № 608/1733/20 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114581900>

РОЗДІЛ III. ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

I. Загальні положення

1. Докази і доказування

1.1. Недопустимість доказів, отриманих внаслідок істотного порушення прав та свобод людини

1.1.1. Викривальні показання, отримані працівниками поліції на місці події без повідомлення особи про право на захист та право зберігати мовчання і не свідчити проти себе, не можуть бути покладені в обґрунтування доведеності винуватості цієї особи у вчиненні кримінального правопорушення. Докази, у яких зафіксовані такі показання, є недопустимими

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав засудженого винуватим і засудив за ч. 4 ст. 185 КК.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

У касаційній скарзі захисник вказував, що протокол огляду місця події, протокол добровільної видачі та відеозапис з бодікамер, є недопустимими доказами, оскільки в них зафіксовані викривальні показання засудженого, які він надав з порушенням його права на захист та не роз'яснення йому права відмовитись від давання показань чи пояснень та не відповідати на запитання.

Позиція ККС: скасовано рішення судів попередніх інстанцій і призначено новий розгляд у суді першої інстанції.

Обґрунтування позиції ККС: ККС звернув увагу на те, що в матеріалах провадження відсутні офіційні документи, які б вказували на те, що засуджений був затриманий або йому було вручено письмове повідомлення про підозру на момент проведення оспорюваних захистом слідчих дій.

Разом з тим обставини цієї справи свідчать про те, що працівники поліції, приїхавши на місце, поводитись із засудженим, як із підозрюваним. Зокрема, вони одразу відвели його в сторону і просили зізнатися у вчиненні злочину. Більше того, вони не допустили під час цього спілкування бабусю засудженого, незважаючи на те, що знали, що він є неповнолітнім. При цьому, за результатом такої «розмови», працівники поліції отримали самовикривальні показання, тобто вже очевидно підозрювали засудженого, але після цього не роз'яснили йому право на захист і право не свідчити проти себе, а почали фіксувати його показання на відеозапис та документувати їх у протоколах огляду місця події та добровільної видачі.

ККС звернув увагу на те, що обов'язок забезпечити особі фундаментальні права не залежить від ступеня обґрунтованості підозри та/або впевненості сторони обвинувачення в її обґрунтованості, а також від готовності органу правопорядку пред'явити формальну підозру. Чи буде в подальшому особа повідомлена про підозру проти неї, не є важливим для оцінки допустимості показань такої особи, отриманих за умов, що порушують її фундаментальні права, зокрема право на допомогу захисника і право зберігати мовчання.

Такі фундаментальні права підозрюваної особи, як право зберігати мовчання і не свідчити проти себе, а також тісно пов'язане з ними право на допомогу професійного захисника, не можуть залежати від рішень органів правопорядку, у тому числі від рішення, коли пред'явити формальну підозру, оскільки в такому випадку здійсненість фундаментальних прав цілком залежало б від розсуду державних органів.

ККС не знайшов підтвердження тому, що до бесіди з працівниками поліції, або під час надання показань, що були зафіксовані в оспорюваних доказах, засуджений був повідомлений про його право зберігати мовчання та про інші права, якими наділена підозрювана особа, а сторона обвинувачення не надала відомостей зворотного. За таких умов пояснення засудженого, надані працівникам поліції і відображені у протоколі огляду місця події, протоколі добровільної видачі та відеозаписі з бодікамер поліцейських є недопустимими.

Внаслідок цього протокол добровільної видачі і відеозапис з бодікамер поліцейських в цілому не можуть бути покладені в обґрунтування доведеності винуватості засудженого, а протокол огляду місця події – в частині, де відображені повідомлені засудженим відомості.

Постанова колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 18.10.2023 у справі № 722/1818/22 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114357455>

1.2. Визнання доказів недопустимими

1.2.1. Сама по собі наявність у протоколі слідчого експерименту виправлень не є достатньою підставою для визнання вказаного доказу недопустимим за умови, що суд допитав учасників слідчого експерименту з метою отримання відомостей щодо відповідності вказаних виправлень встановленим під час слідчої дії обставинам, при тому, що матеріали кримінального провадження містять достатні підстави до висновку про те, що протокол проведення слідчого експерименту відповідає вимогам статей 104, 105 КПК, а саму слідчу дію проведено за правилами, передбаченими ст. 240 КПК

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав особу невинуватою і виправдав за ч. 2 ст. 286 КК за недоведеністю в діянні складу кримінального правопорушення.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

У касаційній скарзі прокурор, серед іншого, вказував, що місцевий суд безпідставно визнав недопустимим доказом протокол слідчого експерименту зі свідком через те, що у ньому містилося виправлення, а саме виправлено фразу: «...показав, «що під час намагання виконання маневру випередження автомобіля, він виїхав на ліву смугу руху в напрямку міста», де закреслено слова «виїхав на ліву смугу руху в напрямку міста» та зверху написано «змістився ліворуч», у той час, як експерти під час складання своїх висновків брали до уваги саме виправлену фразу свідка. Зазначає, що суд безпідставно відмовив у задоволенні клопотання прокурора про виклик понятих для з'ясування обставин складання вказаного протоколу та внесення до нього виправлень з урахуванням того, що допитаний судом апеляційної інстанції свідок показав, що у зв'язку з тим, що з моменту ДТП пройшло понад чотири роки, деталей події він добре не пам'ятає, разом з тим при пред'явленні йому протоколу слідчого експерименту підтвердив викладені у ньому відомості про обставини ДТП, які були відтворені ним під час слідчої дії.

Позиція ККС: скасовано ухвалу апеляційного суду і призначено новий розгляд в суді апеляційної інстанції.

Обґрунтування позиції ККС: ККС вказав, що висновок місцевого суду про недопустимість протоколу слідчого експерименту зі свідком є передчасним.

Сама по собі наявність у протоколі виправлень не є достатньою підставою для визнання вказаного доказу недопустимим, за умови, що суд допитав учасників вказаного слідчого експерименту з метою отримання відомостей щодо відповідності вказаних виправлень встановленим під час слідчої дії обставинам, при тому, що матеріали кримінального провадження містять достатні підстави до висновку про те, що протокол проведення слідчого експерименту зі свідком відповідає вимогам кримінального процесуального закону, зокрема статей 104, 105 КПК, а саму слідчу дію проведено за правилами, передбаченими ст. 240 КПК.

Експерти під час складання своїх висновків брали до уваги саме виправлену фразу в протоколі слідчого експерименту зі свідком, отже відомості, відображені у протоколі, мають суттєве значення для кримінального

провадження та дотримання вимог ст. 94 КПК. Необґрунтоване визнання вказаного протоколу слідчого експерименту недопустимим доказом в цьому провадженні є істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону.

Оскаржена ухвала апеляційного суду не містить відповідей на доводи про безпідставне визнання місцевим судом недопустимим доказом протоколу слідчого експерименту зі свідком, з огляду на що, судові рішення не відповідає вимогам статей 370, 419 КПК.

Постанова колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 18.10.2023 у справі № 128/3780/16-к <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114357486>

1.3. Збирання доказів

1.3.1. КПК не вимагає від слідчого здійснювати збирання доказів виключно шляхом отримання тимчасового доступу до них. У разі, коли особа, в розпорядженні якої знаходяться речі, документи та інші матеріали, які мають доказове значення для встановлення обставин вчинення кримінального правопорушення, висловлюючи своє волевиявлення, добровільно надає їх слідчому, це не свідчить про здобуття таких доказів органом досудового розслідування у позапроцесуальний спосіб і не є підставою для визнання їх недопустимими. Добровільне надання працівниками патрульної поліції відеозаписів з нагрудних камер та з реєстратора автомобіля патрульної поліції слідчому не свідчить про порушення процедури отримання відеозаписів і не суперечить порядку збирання доказів, визначеному в ст. 93 КПК

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав особу винуватою та засудив за ч. 1 ст. 369 КК.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

У касаційній скарзі засуджений, серед іншого, вказував, що протоколи огляду предметів з додатками – оптичних дисків з відеозаписами обставин події злочину з нагрудних камер співробітників патрульної поліції та з реєстратора автомобіля патрульної поліції, є недопустимими доказами з огляду на порушення слідчим процедури отримання відеозаписів, які були предметом огляду.

Позиція ККС: залишено без зміни рішення судів попередніх інстанцій.

Обґрунтування позиції ККС: ККС погодився з висновками судів попередніх інстанцій щодо неспроможності вказаних доводів засудженого.

Так, місцевим та апеляційним судами в ході дослідження протоколів огляду предметів, а саме оптичних дисків із відеозаписами було встановлено, що оглянуті слідчим відеозаписи з нагрудних камер співробітників патрульної поліції та відеозаписи із реєстратора автомобіля патрульної поліції були добровільно надані працівниками поліції, що не суперечить порядку збирання доказів, визначеному у ст. 93 КПК.

ККС наголосив, що КПК не вимагає від слідчого здійснювати збирання доказів виключно шляхом отримання тимчасового доступу до них. У разі, коли

особа, у розпорядженні якої знаходяться речі, документи та інші матеріали, які мають доказове значення для встановлення обставин вчинення кримінального правопорушення, висловлюючи своє волевиявлення, добровільно надає їх слідчому, це не свідчить про здобуття таких доказів органом досудового розслідування у позапроцесуальний спосіб та не є підставою для визнання їх недопустимими.

Постанова колегії суддів Першої судової палати ККС ВС від 03.10.2023 у справі № 596/509/22 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113985494>

2. Відшкодування (компенсація) шкоди у кримінальному провадженні, цивільний позов, виплата винагороди викривачу

2.1. Відшкодування (компенсація) шкоди потерпілому

2.1.1. У кримінальних провадженнях за ст. 286 КК встановлення суми ліміту відповідальності страховика за моральну шкоду залежить від встановлення судом належної до відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної здоров'ю особи. Якщо суд, пославшись на аспекти розподілу відповідальності між страхувальником і страховиком, не визначив належної до відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної здоров'ю особи, то суд не міг належно визначити й суму ліміту відповідальності страховика за моральну шкоду та, відповідно, не міг обґрунтовано визначити належну до відшкодування зі страхувальника суму моральної шкоди в розмірі, що перевищує ліміт відповідальності страховика

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав особу винуватою та засудив за ч. 1 ст. 286 КК та стягнув з нього на користь потерпілої моральну шкоду в сумі 40 000 грн.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

Позиція ККС: скасовано вирок місцевого суду та ухвалу апеляційного суду в частині вирішення цивільного позову і призначено новий розгляд у суді першої інстанції в порядку цивільного судочинства.

Обґрунтування позиції ККС: ККС звернув увагу, що цивільно-правова відповідальність засудженого застрахована у страховій компанії. Відповідно до умов полісу страхова сума на одного потерпілого за шкоду, заподіяну життю і здоров'ю становить 260 000 грн, а за шкоду, заподіяну майну – 130 000 грн.

Виходячи з позицій, викладених у постановках ВП у справах № 465/4621/16-к від 19.06.2019 року та № 755/18006/15-ц від 04.07.2018, місцевий суд дійшов обґрунтованого висновку про те, що заподіювач шкоди, чия відповідальність належно застрахована, несе відповідальність щодо відшкодування шкоди в межах і в розмірі, що перевищує ліміт відповідальності страховика.

Однак, місцевий та апеляційний суди не звернули увагу на те, що положеннями статті 26-1 Закону «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» обмежується розмір виплати моральної шкоди страховиком 5% від страхової

виплати за шкоду, заподіяну здоров'ю, що нерозривно пов'язує питання визначення ліміту відповідальності страховика за відшкодування моральної шкоди з належним визначенням суми відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної здоров'ю, адже саме з цієї суми вираховуються указаний вище п'ятивідсотковий ліміт.

Місцевий суд, пославшись на аспекти розподілу відповідальності між страхувальником і страховиком, взагалі не визначив належної до відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної здоров'ю особи, тому не міг належно визначити суму ліміту відповідальності страховика за моральну шкоду, й відповідно не міг обґрунтовано визначити належну до відшкодування зі страхувальника суму моральної шкоди у розмірі, що перевищує ліміт відповідальності страховика. Зазначене залишилося поза увагою апеляційного суду.

Постанова колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 04.10.2023 у справі № 755/62/21 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114052433>

2.1.2. Підставою для зменшення судом розміру страхового відшкодування, яке підлягає стягненню зі страховика, є передусім зменшення доведеної шкоди, яка повністю покривається страховиком. У разі зменшення судом розміру страхового відшкодування, яке підлягає стягненню із страхової компанії як страховика, суми відшкодування між ним та страхувальником як власником джерела підвищеної небезпеки, за участю якого сталася дорожньо-транспортна пригода, перерозподілу не підлягають

У разі зменшення зобов'язання страховика без зменшення загального розміру шкоди, що підлягає відшкодуванню, сума підлягає перерозподілу шляхом збільшення відповідальності власника джерела підвищеної небезпеки, яка не покрита договором страхування

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав особу винуватою та засудив за ч. 2 ст. 286 КК. Стягнув зі страхової компанії в рахунок відшкодування моральної шкоди першому потерпілому 1 100 000 грн, другому та третьому потерпілим – по 260 000 грн, а також з ПП у рахунок відшкодування моральної шкоди другому та третьому потерпілим по 240 000 грн кожному.

Апеляційний суд змінив цей вирок в частині вирішення цивільного позову та стягнув зі страхової компанії в рахунок відшкодування моральної шкоди на користь третього потерпілого 1 024,30 грн, а на користь першого та другого потерпілих – по 28 338 грн.

Позиція ККС: скасовано ухвалу апеляційного суду в частині вирішення цивільного позову щодо відшкодування моральної шкоди і призначено новий розгляд у суді апеляційної інстанції.

Обґрунтування позиції ККС: ККС звернув увагу, що судами першої та апеляційної інстанцій встановлено, що на момент вчинення злочину засуджений перебував у трудових відносинах з ПП, де він працював водієм. Транспортний засіб належить цьому ПП та був застрахований на підставі

договору обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів, укладеного між ПП та страховою компанією. Згідно з умовами полісу страхова сума на одного потерпілого за шкоду, заподіяну життю і здоров'ю, становить 260 000 грн, за шкоду, заподіяну майну, – 130 000 грн, розмір франшизи – 2 600 грн.

Змінюючи вирок в частині вирішення цивільного позову, апеляційний суд по суті вірно визначив розміру відшкодування з огляду на положення Закону «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» та усталену практику ВС.

Разом з цим, апеляційний суд залишив поза увагою те, що зменшивши розмір стягнення моральної шкоди зі страхової компанії на користь потерпілих, фактично зменшив її загальний розмір, визначений судом першої інстанції, про що не порушувалося питання в апеляційній скарзі. При цьому посилання апеляційного суду на те, що перерозподіл сум моральної шкоди і стягнення їх з власника джерела підвищеної небезпеки не передбачено законом, є такими, що суперечать законодавству.

ККС зауважив, що підставою для зменшення судом розміру страхового відшкодування, яке підлягає стягненню зі страховика, є передусім зменшенням доведеної шкоди, яка повністю покривається страховиком. У разі зменшення судом розміру страхового відшкодування, яке підлягає стягненню із страхової компанії як страховика, суми відшкодування між ним та страхувальником, як власником джерела підвищеної небезпеки, за участі якого трапилась ДТП, перерозподілу не підлягають. Натомість, у разі зменшення зобов'язання страховика без зменшення загального розміру шкоди, що підлягає відшкодуванню, сума підлягає перерозподілу шляхом збільшення відповідальності власника джерела підвищеної небезпеки, не покритої договором страхування.

Постанова колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 11.10.2023 у справі № 711/1393/20 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114158816>

II. Досудове розслідування

3. Слідчі розшукові дії

3.1. Розгляд слідчим суддею клопотання про проведення експертизи

3.1.1. Проведення зовнішнього та внутрішнього дослідження (розтину) трупа, які є складовими елементами судово-медичної експертизи, відповідно до вимог галузевих нормативних актів, за декілька годин до постановлення ухвали слідчого судді про призначення такої експертизи, враховуючи, що сама експертиза проводилася досить тривалий час, а у висновку експерта надані відповіді на питання, які були зазначені в ухвалі про її призначення, не є істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав засудженого винуватим та засудив за ч. 1 ст. 115 КК; ч. 2 ст. 15 – пунктами 1, 13 ч. 2 ст. 115 КК, а також визнав останнього невинуватим і виправдав за ч. 1 ст. 162 КК у зв'язку з відсутністю в його діях складу інкримінованого кримінального правопорушення.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

У касаційних скаргах захисники, серед іншого, вказували, що експертиза трупа була проведена до постановлення слідчим суддею ухвали про її призначення, що вказує про недопустимість висновку експерта, складеного за результатами її проведення. Свої доводи захисники обґрунтовували тим, що згідно з оспорюваним висновком експертиза розпочалася 04.10.2019 об 11:00, тоді як авторозподіл клопотання слідчого про призначення цієї експертизи у суді було завершено 04.10.2019 о 12:34, а згідно зі штрих-кодом на ухвалі про призначення експертизи, вона була виготовлена в цей день о 17:44:01.

Позиція ККС: залишено без зміни рішення судів попередніх інстанцій.

Обґрунтування позиції ККС: ККС відхилив зазначені доводи сторони захисту з огляду на таке.

З висновку експерта, а також наданих в апеляційному суді пояснень експерта, який проводив експертизу, вбачається, що зазначений у висновку час (04.10.2019 з 11:00 до 13:00) – це час зовнішнього дослідження (зовнішній огляд трупа) і внутрішнього дослідження (розтин трупу).

Відповідно п. 2 Розділу III наказу МВС, МОЗ та ГПУ № 087/1193/279 від 29.09.2017 «Про затвердження Порядку взаємодії між органами та підрозділами Національної поліції, закладами охорони здоров'я та органами прокуратури України при встановленні факту смерті людини», чинній на момент вчинення інкримінованих засудженому дій, працівники бюро судово-медичної експертизи проводять розтин трупа впродовж доби з моменту його надходження до бюро судово-медичної експертизи. Отже, працівники бюро судово-медичної експертизи (експерти) за наявності або відсутності постанови про призначення судово-медичної експертизи повинні були провести розтин трупа упродовж доби.

Згідно з правилами проведення судово-медичної експертизи (дослідження) трупів у бюро судово-медичних експертиз, затверджених наказом МОЗ № 6 від 17.01.1995 і зареєстрованих в МЮ за № 257/793 від 26.07.1995, зовнішнє та внутрішнє дослідження трупа є складовими елементами судово-медичної експертизи трупу.

ККС звернув увагу, що у цій справі експертиза проводилася в період з 04.10.2019 до 29.11.2019. У самому висновку міститься перелік питань, що були вказані в ухвалі слідчого судді про призначення експертизи, і саме на ці питання експерт надав відповідь.

Враховуючи викладене, ККС дійшов висновку, що проведення зовнішнього і внутрішнього (розтину) дослідження трупа, які є складовими елементами судово-медичної експертизи за декілька годин до постановлення ухвали

слідчого судді про призначення такої експертизи, з урахуванням того, що сама експертиза проводилася досить тривалий час і була закінчена через 1 місяць і 25 днів, після постановлення ухвали слідчого судді, у висновку надані відповіді на питання, які були зазначені в ухвалі про її призначення, за обставин цієї справи, не є істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону в розумінні ст. 412 КПК, не порушило фундаментальні права і свободи сторони захисту, про які йдеться у ст. 87 КПК, та не вплинуло на справедливість процесу в цілому.

ККС також взяв до уваги, що пізніше законодавець сам визнав вимогу щодо обов'язкового проведення таких експертиз лише на підставі ухвали слідчого судді надмірною та виключив її з тексту кримінального процесуального закону.

Постанова колегії суддів Третньої судової палати ККС від 04.10.2023 у справі № 159/1506/20 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114052575>

4. Закінчення досудового розслідування. Продовження строку досудового розслідування

4.1. Закриття кримінального провадження та провадження щодо юридичної особи

4.1.1. Положення п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК не визначають «караність, а також кримінально-правові наслідки діяння» (ст. 4 КК), а тому вони не є «законом про кримінальну відповідальність», що «скасовує кримінальну протиправність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи». Застосування вказаної норми пов'язане виключно з порушенням іншої процесуальної норми, яка регулює строки досудового розслідування. При цьому різне застосування таких процесуальних наслідків для кримінальних правопорушень, внесених до Єдиного реєстру досудових розслідувань до 16.03.2018 й після, чітко впливає зі змісту закону та є передбачуваним

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд закриття кримінальне провадження за ч. 1 ст. 109; ч. 2 ст. 110; ч. 1 ст. 258-3 КК на підставі п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК у зв'язку з закінченням строку досудового розслідування. Місцевий суд дійшов висновку, що після останнього відновлення досудового розслідування (15.03.2018) та ознайомлення сторони захисту з матеріалами, строк досудового розслідування у цій справі закінчився 09.04.2018, натомість обвинувальний акт направлений прокурором за супровідним листом від 11.04.2018, який надійшов до суду 16.04.2018, тобто після завершення двомісячного строку досудового розслідування.

Апеляційний суд залишив без зміни цю ухвалу та зазначив, що оскільки строк досудового розслідування (процесуальна подія) кримінального провадження, що розглядається спливає 09.04.2018, прокурором обвинувального акт направлено до суду 12.04.2018, тобто вже після того, як п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК

в ред. Закону № 2147-VIII набрав чинності, а тому у відповідності до приписів ст. 5 КПК повинні бути застосовані, передбачені п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК, наслідки у вигляді закриття кримінального провадження у зв'язку із закінченням після повідомлення особі про підозру строку досудового розслідування, визначеного ст. 219 КПК.

Позиція ККС: скасовано рішення судів попередніх інстанцій і призначено новий розгляд у суді першої інстанції.

Обґрунтування позиції ККС: ККС зазначив, що оскільки відомості про кримінальне правопорушення були внесені в ЄРДР 14.06.2017 (виділені з кримінального провадження від 31.10.2014), тобто до введення в дію положень п.10 ч. 1 ст. 284 КПК, то враховуючи позицію ОП, викладену в постанові від 11.09.2023 у справі № 711/8244/18, застосування у цьому кримінальному провадженні п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК та закриття кримінального провадження є істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону, яке перешкодило суду ухвалити законне й обґрунтоване судове рішення, та призвело до незастосування норм матеріального права.

Також ККС не погодився із міркуваннями захисника, що положення п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК покращують становище особи, а тому підлягають застосуванню до цієї справи на підставі ст. 6 Конвенції і ст. 58 Конституції України, за якою Закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи.

ККС вказав, що положення п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК є процесуальною нормою, яка визначає процесуальні наслідки у разі пропуску встановленого процесуального строку досудового розслідування. При цьому правила перебігу процесуальних строків досудового розслідування, які визначаються ст. 219 КПК, істотно відрізняються від правил обчислення матеріально-правових строків давності притягнення до кримінальної відповідальності, передбачених ст. 49 КК. Тому не можна вважати, що положення п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК є такими, що визначають «караність, а також кримінально-правові наслідки діяння» (ст. 4 КК), а відтак вони не є «законом про кримінальну відповідальність», що «скасовує кримінальну протиправність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи» (ст. 5 КК, ст. 58 Конституції України). Натомість застосування вказаної норми пов'язано виключно із порушенням іншої процесуальної норми, яка регулює строки досудового розслідування. При цьому різне застосування таких процесуальних наслідків для кримінальних правопорушень, внесених до ЄРДР до 16.03.2018 та після, чітко слідує зі змісту закону та є передбачуваним. Саме тому застосування правил, що містяться в п. 4 § 2 розд. 4 Закону № 2147-VIII, не порушує положення ст. 58 Конституції України.

Постанова колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 16.10.2023 у справі № 426/10756/18 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114292184>

4.1.2. Закриття кримінального провадження за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 125 КК, на підставі п. 3-1 ч. 1 ст. 284 КПК, якщо потерпілий наполягає на вчиненні кримінального правопорушення щодо нього конкретною особою, на яку він у передбачений КПК спосіб безпосередньо вказує органу досудового розслідування, є істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд закрив кримінальне провадження за ч. 2 ст. 125 КК на підставі п. 3-1 ч. 1 ст. 284 КПК з огляду на те, що не було встановлено, хто саме вчинив кримінальне правопорушення, жодній особі не було повідомлено про підозру, строк давності притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення цього кримінального правопорушення закінчився.

Апеляційний суд залишив без зміни зазначену ухвалу.

У касаційній скарзі потерпіла вказувала, що їй відома особа, винувата у вчиненні кримінального правопорушення, про що вона повідомляла орган досудового розслідування.

Позиція ККС: скасовано рішення судів попередніх інстанцій і призначено новий розгляд у суді першої інстанції.

Обґрунтування позиції ККС: ККС зазначив, що судами попередніх інстанцій допущено істотні порушення вимог кримінального процесуального закону.

Зміст ухвали місцевого суду свідчить про те, що, вирішуючи питання про закриття кримінального провадження на підставі п. 3-1 ч. 1 ст. 284 КПК, ст. 49 КК місцевий суд не надав належної оцінки доводам потерпілої про вчинення кримінального правопорушення щодо неї конкретною особою, про недотримання органом досудового розслідування вимог кримінального процесуального закону щодо всебічного, повного і неупередженого дослідження всіх обставин кримінального провадження. Зазначене залишилося поза увагою апеляційного суду.

У провадженні, де потерпілий вказує на конкретну особу як на таку, що вчинила кримінальне правопорушення щодо нього, орган досудового розслідування за результатами всебічного, повного і неупередженого дослідження всіх обставин кримінального провадження має вирішити питання про наявність чи відсутність події кримінального правопорушення, а за її встановлення – про наявність або відсутність ознак кримінального правопорушення в діянні конкретної особи, про достатність доказів для доведення винуватості конкретної особи в суді, про наявність/відсутність підстав до звільнення від кримінальної відповідальності конкретної особи.

Підстави закриття кримінального провадження, передбачені п. 3 і п. 3-1 ч. 1 ст. 284 КПК, є взаємовиключними. Закриття кримінального провадження, де потерпілий за ч. 2 ст. 125 КК наполягає на вчиненні кримінального правопорушення щодо нього конкретною особою, на яку в передбачений КПК спосіб безпосередньо вказує органу досудового розслідування, на підставі п. 3-1

ч. 1 ст. 284 КПК є істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону.

Постанова колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 18.10.2023 у справі № 750/1575/23 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114357491>

4.2. Звернення до суду з обвинувальним актом

4.2.1. Повідомлення про підозру та обвинувальний акт не можуть містити принципових відмінностей у викладенні фактичних обставин, які впливають на обсяг обвинувачення чи кваліфікацію дій винного. З огляду на те, що обвинувальний акт уточнює формулювання обвинувачення на підставі зібраних доказів, його зміст і зміст повідомлення про підозру можуть не збігатися. Різний за змістом виклад у письмовому повідомленні про підозру та обвинувальному акті фактичних обставин кримінального правопорушення в частині дати скоєння протиправного діяння не свідчить про порушення вимог кримінального процесуального закону

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав особу винуватою і засудив за ч. 1 ст. 126 КК.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

У касаційній скарзі захисник, серед іншого, стверджував про недопустимість усіх зібраних у справі доказів внаслідок того, що повідомлення про підозру засудженому відрізняється від пред'явленого йому обвинувачення, сформульованого в обвинувальному акті.

Позиція ККС: залишено без зміни рішення судів попередніх інстанцій.

Обґрунтування позиції ККС: ККС вказав, що з аналізу ч. 6 ст. 277, п. 5 ч. 2 ст. 291 КПК слідує, що в письмовому повідомленні про підозру має міститися лише стислий виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, відомих на момент такого повідомлення, у той час як в обвинувальному акті міститься виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, які прокурор вважає встановленими.

Саме тому зміст формулювання обвинувачення при складанні обвинувального акта може як збігатися, так і відрізнятися від сформульованої підозри у письмовому повідомленні про неї з огляду на те, що в обвинувальному акті викладаються не лише відомі на момент повідомлення про підозру фактичні обставини кримінального правопорушення, а й обставини, встановлені під час досудового розслідування. Таким чином, до формулювання повідомлення про підозру законодавець встановлює менші вимоги, аніж до формулювання обвинувачення з викладенням його в обвинувальному акті.

ККС вважає, що принципових відмінностей у викладенні фактичних обставин, які впливають на обсяг обвинувачення чи кваліфікацію дій винного, у цих двох процесуальних документах не може бути, однак звертає увагу, що їх зміст не завжди може повністю збігатися, оскільки обвинувальний акт уточнює формулювання обвинувачення на підставі зібраних доказів.

Окрім того, свій захист підозрюваний здійснює саме від обвинувачення, висунутого в обвинувальному акті.

Різний за змістом виклад у письмовому повідомленні про підозру та обвинувальному акті фактичних обставин кримінального правопорушення в частині дати скоєння протиправного діяння жодним чином не свідчить про порушення вимог кримінального процесуального закону.

Крім цього ККС зауважив, що як слідує з матеріалів провадження, обвинуваченому у судовому засіданні був оголошений обвинувальний акт та роз'яснено суть обвинувачення, яке, як вбачається з журналу судового засідання, йому було зрозумілим. Надалі місцевий суд, розглянувши кримінальне провадження в межах висунутого обвинувачення відповідно до обвинувального акта, зазначив у вирокі обвинувачення, визнане доведеним.

Постанова колегії суддів Другої судової палати ККС ВС від 19.10.2023 у справі № 718/1189/22 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114423720>

5. Особливості спеціального досудового розслідування кримінальних правопорушень

5.1. Загальні положення спеціального досудового розслідування

5.1.1. Здійснення спеціального досудового розслідування щодо підозрюваної у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 111 КК, яка за оперативною інформацією постійно перебуває на тимчасово окупованій території, в Автономній Республіці Крим, без оголошення її в міжнародний розшук відповідає приписам п. 20-1 розділу XI «Перехідні положення» КПК (в ред. Закону № 1355-VIII, чинній на час вчинення процесуальних дій) та не може свідчити про порушення гарантій щодо заборони дискримінації згідно з п. 1 ст. 1 Протоколу № 12 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав винуватою та засудив колишню суддю Севастопольського апеляційного господарського суду, яка на конкурсній основі була призначена на посаду «судді» на окупованій території АРК і продовжила здійснювати «правосуддя» від імені РФ, за ч. 1 ст. 111 КК. Проходження конкурсу та призначення на посаду обвинуваченої мало місце у березні–грудні 2014 р. Кримінальне провадження щодо обвинуваченої розглядалося в порядку спеціального судового розгляду з обов'язковою участю захисника і за відсутності обвинуваченої (in absentia).

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

У касаційній скарзі захисник, серед іншого, вказав, що під час здійснення кримінального провадження щодо обвинуваченої, зокрема під час досудового розслідування, не було дотримано гарантій кримінального судочинства за процедурою in absentia, оскільки обвинувачену, яка перебуває на території України, не було оголошено у міжнародний розшук. Вказане не ґрунтується на принципі недискримінації та не узгоджується з п. 1 ст. 1 Протоколу № 12 до Конвенції.

Позиція ККС: залишено без зміни ухвали апеляційного суду.

Обґрунтування позиції ККС: ККС вважає, що під час здійснення кримінального провадження щодо обвинуваченої за процедурою *in absentia* були дотримані гарантії кримінального судочинства, передбачені рішеннями ЄСПЛ та КПК.

Згідно з п. 20-1 розд. XI «Перехідні положення» КПК (в ред. Закону № 1355-VIII, чинному на час вчинення процесуальних дій у цьому кримінальному провадженні), однією з категорій підозрюваних, окрім неповнолітнього, стосовно якої могло здійснюватися спеціальне досудове розслідування на підставі ухвали слідчого судді у кримінальному провадженні щодо злочину, передбаченого ст. 111 КК, є підозрювані, стосовно яких наявні фактичні дані, що вони, зокрема, перебувають на тимчасово окупованій території. При цьому оголошення у міждержавний розшук стосується іншої категорії підозрюваних, а саме підозрюваних, які переховуються від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності.

При цьому, виходячи з міжнародно-правових актів та національного законодавства, тимчасова окупація частини території України внаслідок збройної агресії РФ не змінює статусу АРК, що залишається територією суверенної держави Україна.

Слідчий суддя під час розгляду клопотання прокурора про надання дозволу на здійснення спеціального досудового розслідування встановив, що за наявними фактичними даними, отриманими від СБУ, підозрювана постійно перебуває на тимчасово окупованій території – в АРК.

Постанова колегії суддів Другої судової палати ККС ВС від 26.10.2023 у справі № 757/46325/17-к <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114581895>

III. Судове провадження в суді першої інстанції

6. Судовий розгляд

6.1. Проведення процесуальних дій у режимі відеоконференції під час судового провадження

6.1.1. Приймаючи рішення про здійснення судового засідання в режимі відеоконференції в умовах воєнного стану у разі заперечення обвинуваченого проти цього (ч. 2 ст. 336 КПК), суд повинен постановити відповідну ухвалу з наведенням обґрунтувань та мотивів, зокрема щодо обставин, які заважають безпосередній участі обвинуваченого в судовому засіданні в залі суду

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд залишив без задоволення заяву засудженого про перегляд вироку за нововиявленими та виключними обставинами, провівши судовий розгляд без особистої участі обвинуваченого, та постановивши ухвалу про проведення судового засідання в режимі відеоконференції.

Апеляційний суд залишив без зміни зазначену ухвалу.

Позиція ККС: скасовано рішення судів попередніх інстанцій та призначено новий розгляд в суді першої інстанції.

Обґрунтування позиції ККС: ККС дійшов висновку про порушення судом першої інстанції істотних вимог кримінального процесуального закону під час ухвалення рішення про проведення судового розгляду справи під час дії воєнного стану в режимі відеоконференції без особистої участі обвинуваченого.

Положення ст. 336 КПК передбачають можливість проведення судового засідання в режимі відеоконференції в умовах воєнного стану навіть у разі заперечення обвинуваченого проти цього, однак таке питання, згідно з ч. 2 цієї статті, суд має вирішити ухвалою з наведенням обґрунтувань та мотивів, зокрема щодо обставин, які заважають безпосередній участі обвинуваченого в судовому засіданні в залі суду. Однак місцевий суд, порушуючи наведені вимоги КПК, відповідне судове рішення не ухвалив.

Так, місцевий суд постановляючи ухвалу про проведення судового засідання в режимі відеоконференції, а не з особистою участю засудженого, посилався на наявність обставин, викликаних умовами воєнного часу, які перешкоджали конвоювати засудженого до залу судових засідань. Разом з цим, цей суд жодним чином не умотивував, які саме обставини, пов'язані з уведенням воєнного стану, перешкоджають забезпеченню безпосередньої участі в судовому засіданні засудженого, який у своїх заявах наполягав на доставленні його особисто до зали суду.

Наведене свідчить про те, що суд першої інстанції, провівши судовий розгляд без особистої участі обвинуваченого, допустив порушення права засудженого на захист, адже не вжив належних заходів до забезпечення йому можливості брати особисто участь і відстоювати в суді свою позицію.

Постанова колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 11.10.2023 у справі № 317/1524/15-к <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114188369>

6.2. Останнє слово обвинуваченого

6.2.1. Апеляційний суд, позбавивши обвинуваченого можливості виступити з останнім словом, не забезпечив сторонам необхідних рівних умов для реалізації їхніх процесуальних прав і виконання процесуальних обов'язків, чим порушив принципи рівності та змагальності сторін, допустивши істотне порушення вимог кримінального процесуального закону

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав двох осіб винуватими у вчиненні за попередньою змовою кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 368 КК.

Апеляційний суд залишив без зміни цей вирок.

У касаційній скарзі захисник наголошував, що апеляційний суд позбавив одного з обвинувачених можливості виступити з останнім словом, чим допустив істотне порушення вимог кримінального процесуального закону.

Позиція ККС: скасовано ухвалу апеляційного суду щодо обох засуджених і призначено новий розгляд у суді апеляційної інстанції.

Обґрунтування позиції ККС: ККС дійшов висновку, що апеляційний суд істотно порушив вимоги кримінального процесуального закону.

Апеляційний суд закінчивши з'ясування обставин і перевірку їх доказами, надав сторонам можливість виступити в судових дебатах та відклав розгляд на 14.07.2021 для підготовки обвинувачених до виступу з останнім словом. У судовому засіданні, призначеному на зазначену дату, не з'явився один з обвинувачених. Захисник повідомив, що він захворів, у зв'язку з чим розгляд було відкладено на 08.09.2021. Однак апеляційний розгляд справи цього дня було відкладено на 19.10.2021 через неявку прокурора та за клопотанням захисника.

У судовому засіданні, призначеному на цю дату, не з'явилися другий обвинувачений та захисник, тому апеляційний суд надав можливість першому обвинуваченому виступити з останнім словом і відклав розгляд на 15.11.2021.

Через захворювання на COVID-19 другий обвинувачений не з'явився на судовому засіданні, призначеному на 15.11.2021, внаслідок чого апеляційний розгляд був відкладений на 28.12.2021. У вказаний день цей же обвинувачений знову не з'явився в судовому засіданні. Учасники судового провадження висловили думку про неможливість завершення апеляційного розгляду за відсутності засудженого. Водночас захисник надав медичні довідки, що підтверджували поважність неприбуття його підзахисного в судовому засіданні.

Однак апеляційний суд належної уваги на це не звернув і ухвалив завершити апеляційний розгляд за відсутності другого обвинуваченого, не надавши останньому можливості реалізувати свої права і виступити з останнім словом, вийшов до нарадчої кімнати та після виходу з неї оголосив резолютивну частину постановленого рішення.

ККС зауважив, що апеляційний суд, позбавивши другого обвинуваченого можливості виступити з останнім словом, не забезпечив сторонам необхідних рівних умов для реалізації їхніх процесуальних прав і виконання процесуальних обов'язків, чим порушив принципи рівності та змагальності сторін, що з огляду на практику ЄСПЛ не узгоджується з положеннями ст. 6 Конвенції стосовно забезпечення справедливого судового розгляду.

Постанова колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 09.10.2023 у справі № 372/1640/16-к <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114138177>

IV. Судове провадження з перегляду судових рішень

7. Проведення в суді апеляційної інстанції

7.1. Право на апеляційне оскарження

7.1.1. Адвокат, щодо якого в межах кримінального провадження було постановлено ухвалу про заміну через неналежний захист інтересів обвинуваченого, є особою, яка має право на оскарження постановленого в цьому кримінальному провадженні вироку суду з поданням заперечень на зазначену ухвалу

Обставини справи: ухвалою місцевого суду від 01.11.2022, в межах здійснення судового розгляду кримінального провадження за ч. 4 ст. 185 КК, задоволено клопотання обвинуваченого про заміну захисника, доручено Регіональному центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги призначити йому іншого захисника та вказано повідомити обласну КДКА про факт грубого порушення адвокатом вимог КПК та Правил адвокатської етики для відповідного реагування.

Адвокат оскаржив зазначену ухвалу, проте апеляційний суд відмовив у відкритті провадження за його апеляційною скаргою на підставі ч. 4 ст. 399 КПК, оскільки оскаржена ухвала не підлягає самостійному оскарженню та може бути оскаржена відповідно до вимог та в порядку ч. 2 ст. 392 КПК.

З таким висновком апеляційного суду погодився і ККС, який відмовив у відкритті провадження на підставі п. 2 ч. 2 ст. 428 КПК, оскільки з касаційної скарги, наданих до неї судових рішень та інших документів не вбачалося підстав для її задоволення.

Врахувавши такі рішення судів апеляційної та касаційної інстанцій, адвокат після ухвалення місцевим судом вироку за ч. 4 ст. 185 КК у кримінальному провадженні, у якому він здійснював захист обвинуваченого, вважаючи, що цей вирок та ухвала від 01.11.2022 стосуються його прав, свобод та інтересів, оскаржив їх до апеляційного суду.

Апеляційний суд закрит апеляційне провадження за апеляційною скаргою захисника на вказані рішення місцевого суду.

Позиція ККС: скасовано ухвалу апеляційного суду і призначено новий розгляд в суді апеляційної інстанції.

Обґрунтування позиції ККС: ККС дійшов висновку про допущення апеляційним судом істотних порушень вимог кримінального процесуального закону.

Апеляційний суд в порушення вимог п. 10 ч. 1 ст. 393 КПК, пунктів 1, 2, 10, 17 ст. 7, ч. 6 ст. 9, ч. 1, ч. 2 ст. 24 КПК, належним чином не перевінив доводи апеляційної скарги адвоката та дійшов передчасного висновку про те, що він не є особою, яка має право на оскарження вироку суду щодо особи, захист інтересів яких він здійснював у суді першої інстанції та ухвали місцевого суду від 01.11.2022, постановленої у кримінальному провадженні щодо останнього.

Постанова колегії суддів Другої судової палати ККС ВС від 10.10.2023 у справі № 344/8781/22 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114138222>

7.2. Залишення апеляційної скарги без руху, її повернення або відмова відкриття провадження

7.2.1. Відмовляючи в поновленні строку на апеляційне оскарження вироку засудженому, апеляційний суд не врахував, що в межах строку на апеляційне оскарження цього вироку засуджений звернувся до центру надання безоплатної вторинної правової допомоги, оскільки не міг самостійно підготувати апеляційну скаргу, яка пізніше в межах розумного строку була підготовлена і подана призначеним захисником, чим допустив істотне порушення вимог кримінального процесуального закону

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав засудженого винуватим і засудив за ч. 4 ст. 185 КК.

Апеляційний суд повернув апеляційну скаргу засудженого, оскільки її було подано після закінчення строку апеляційного оскарження, і суд не знайшов підстав для його поновлення. При цьому апеляційний суд вказав, що копію вироку засуджений отримав у день його ухвалення – 05.12.2022, а до центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги для написання апеляційної скарги він звернувся лише 04.01.2023, тобто в останній день строку оскарження. Захисник був призначений 06.01.2023, а апеляційна скарга була подана лише 18.01.2023, тобто після закінчення строку на апеляційне оскарження. Також апеляційний суд зазначив, що видання доручення про надання безоплатної вторинної допомоги після ухвалення оскаржуваного рішення не є підставою для того, щоб строк на апеляційне оскарження обчислювався з дня його видання.

Позиція ККС: скасовано ухвалу апеляційного суду і призначено новий розгляд в суді апеляційної інстанції.

Обґрунтування позиції ККС: ККС вказав, що апеляційний суд належно не перевіряв доводів засудженого щодо поновлення строку та допустив істотне порушення вимог кримінального процесуального закону.

У клопотанні про поновлення строку на апеляційне оскарження засуджений посилався на те, що він строк на оскарження вироку пропустив з поважних причин, оскільки звернувся до центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги для призначення захисника для складання апеляційної скарги. Протягом 5 днів після призначення захисника було проведено конфіденційне побачення й ознайомлення з матеріалами справи, а протягом наступних 4 днів було підготовлено необхідні процесуальні документи та подано апеляційну скаргу.

Апеляційний суд не взяв до уваги, що засуджений в межах строку на апеляційне оскарження звернувся до центру надання безоплатної вторинної правової допомоги, оскільки не міг самостійно підготувати необхідні документи, й надалі в межах розумного строку підготовлена призначеним захисником апеляційна скарга була подана до апеляційного суду.

Постанова колегії суддів Третьої судової палати ККС ВС від 11.10.2023 у справі № 953/5677/22 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114188365>

7.2.2. Повернення поданої на адресу електронної пошти суду апеляційної скарги захисника з мотивів того, що вона не містить підпису особи, яка її подала, без

перевірки наявності кваліфікованого електронного підпису та без врахування презумпції відповідності кваліфікованого електронного підпису власноручному і положень ст. 18 Закону «Про електронні довірчі послуги» свідчить про допущення апеляційним судом істотних порушень вимог кримінального процесуального закону

Позиції судів першої та апеляційної інстанцій: місцевий суд визнав засудженого винуватим та засудив за ч. 4 ст. 187 КК.

Апеляційний суд повернув апеляційну скаргу захисника на цей вирок на підставі ст. 399 КПК з мотивів того, що апеляційна скарга не містить власноручного підпису захисника та не підписана ЕЦП особи, від імені якої вона подана, що перешкоджає суду встановити, що її подала саме та особа, яка має право подавати апеляційну скаргу.

Позиція ККС: скасовано ухвалу апеляційного суду і призначено новий розгляд у суді апеляційної інстанції.

Обґрунтування позиції ККС: ККС дійшов висновку про допущення апеляційним судом істотних порушень вимог кримінального процесуального закону.

Як убачається з матеріалів цього кримінального провадження захисник подав апеляційну скаргу електронним засобом зв'язку на адресу електронної пошти суду, про що є відповідний штамп суду на примірнику копії апеляційної скарги, та підписав ЕЦП згідно з протоколом створення та перевірки кваліфікованого та вдосконаленого електронного підпису.

Висновок апеляційного суду про наявність підстав повернення апеляційної скарги захисника є помилковим, оскільки суд апеляційної інстанції не перевіряв наявність кваліфікованого ЕЦП захисника, не врахував презумпцію відповідності кваліфікованого ЕЦП власноручному, не застосував положення ст. 18 Закону «Про електронні довірчі послуги», внаслідок чого передчасно вирішив питання щодо неприйнятності апеляційної скарги захисника та її повернення.

Постанова колегії суддів Першої судової палати ККС ВС від 12.10.2023 у справі № 761/28034/22 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114259181>

Огляд судової практики Касаційного кримінального суду складі Верховного Суду (актуальна практика). Рішення, внесені до ЄДРСР, за жовтень 2023 року / Упоряд.: відділ аналітичної та правової роботи Касаційного кримінального суду управління аналітичної допомоги касаційним судам та Великій Палаті Верховного Суду департаменту аналітичної та правової роботи; заст. голови Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду к. ю. н. Н. О. Антонюк. Київ, 2023. – 50 с.

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

Стежте за нами онлайн

 fb.com/supremecourt.ua

 t.me/supremecourtua

 @supremecourt_ua