

О. М. Ткачук

**КРИМІНАЛЬНИЙ
ТА КРИМІНАЛЬНИЙ
ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ КОДЕКСИ:
ПОСТАТЕЙНИЙ ПОКАЖЧИК
ПРАВОВИХ ПОЗИЦІЙ
ВЕРХОВНОГО СУДУ –
ВЕЛИКОЇ ПАЛАТИ
ТА КАСАЦІЙНОГО
КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ
(практика 2018 року)**

Харків
«Право»
2019

УДК 343.2/.8(094.4)(477)
Т48

Ткачук О. М.

Т48 Кримінальний та Кримінальний процесуальний кодекси: постатейний покажчик правових позицій Верховного Суду – Великої Палати та Касаційного кримінального суду (практика 2018 року) / О. М. Ткачук. – Харків : Право, 2019. – 252 с.

ISBN 978-966-937-587-2

Збірник містить у собі систематизацію судової практики Верховного Суду за 2018 рік, яка впорядкована за статтями двох кодексів: Кримінального та Кримінального процесуального.

Збірник призначений для практичного використання судьями, прокурорами, адвокатами, практикуючими юристами, а також буде корисний усім тим, хто цікавиться практикою застосування норм матеріального та процесуального кримінального законодавства.

УДК 343.2/.8(094.4)(477)

ISBN 978-966-937-587-2

© Ткачук О. М., 2019

© Оформлення. Видавництво «Право», 2019

Частина перша

**КРИМІНАЛЬНИЙ КОДЕКС
УКРАЇНИ**

Стаття закону	Правова позиція	Номер правової позиції
<p>Ст. 5 ККУ</p>	<p>Як убачається з матеріалів кримінального провадження, не погоджуючись з постановленим вироким місцевого суду, прокурор звернувся з апеляційною скаргою на це судове рішення, порушуючи питання про невідповідність призначеного покарання тяжкості вчиненого злочину та даним про особи ОСОБА_2 та ОСОБА_3 внаслідок м'якості та неправильності застосування закону про кримінальну відповідальність при вирішенні питання про покладення обов'язків при звільненні останніх від відбування покарання з випробуванням.</p> <p>При цьому суд апеляційної інстанції, переглядаючи вирок щодо ОСОБА_2 та ОСОБА_3, вказав на те, що на час ухвалення вироку місцевим судом був прийнятий Закон України «Про державний бюджет на 2017 рік» відповідно до якого був збільшений розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб, та відповідно збільшено розмір вартості викраденого майна, який тягне кримінальну відповідальність до 160 грн. Суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що вказаний закон поліпшує становище особи, а тому відповідно до ст. 5 ККУ України має бути застосований при визначенні наявності складу злочину в діях ОСОБА_2 та ОСОБА_3 Оскільки ОСОБА_2 та ОСОБА_3 викрали майно на суму 150 грн. 22 коп., а на час постановлення вироку розмір вартості викраденого майна, який тягне кримінальну відповідальність, був визначений у сумі 160 грн., апеляційний суд указав на відсутність в діях ОСОБА_2 та ОСОБА_3 складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 185 ККУ України, та перекваліфікував їх дії на ч. 1 ст. 162 ККУ України.</p> <p>Разом із тим, на час вчинення злочину, ухвалення вироку та перегляду цього судового рішення в апеляційному порядку ст. 185 ККУ України, яка встановлює злочинність та каральність діяння за вчинення крадіжки, не змінювалася.</p> <p>Закон України «Про державний бюджет на 2017 рік» не є законом про кримінальну відповідальність, а тому його прийняття у цьому конкретному випадку не поліпшувало становище ОСОБА_2 та ОСОБА_3, що відповідає Рішенню Конституційного Суду України від 19 квітня 2000 року справа N 1-3/2000 (справа про зворотну дію кримінального закону в часі).</p>	<p>№ 51-1699км18 від 24.05.2018 Касаційний кримінальний суд</p>

Стаття закону	Правова позиція	Номер правової позиції
<p align="center">Ст. 11 ККУ</p>	<p>За таких обставин, суд апеляційної інстанції неправильно застосував вимоги ст. 5 КК України та передчасно дійшов висновку про необхідність перекваліфікації дій ОСОБА_2 та ОСОБА_3 з ч. 3 ст. 185 КК України на ч. 1 ст. 162 КК України та призначення покарання за цією частиною статті Кримінального кодексу України.</p> <p>Відповідно до частини другої статті 11 КК України не визнається злочином дія або бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого цим Кодексом, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, тобто не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі. Специфіка встановлення малозначності діяння полягає в обов'язковій сукупності трьох умов:</p> <p>1) формальна наявність у вчиненому діянні ознак складу злочину, передбаченого КК України, тобто всіх тих передбачених у законі об'єктивних і суб'єктивних ознак, що у відповідній статті (частині статті) Особливої частини КК України характеризують певний склад злочину. Діяння, яке не містить хоча б однієї ознаки складу злочину, не може визнаватись малозначним. Якщо істотність матеріальної (майнової чи фізичної) шкоди визначена безпосередньо в кримінальному законі шляхом закріплення конкретного розміру шкоди, яка має бути завдана при вчиненні відповідного злочину, то досягнення цього рівня шкоди свідчить про відсутність у діяч особі кримінальної прогиправності, що унеможливує звернення до частини другої статті 11 КК України;</p> <p>2) малозначне діяння не становить суспільної небезпеки, яка є типовою для певного злочину. Це виражається в тому, що воно не заподіє взагалі шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству чи державі, або заподіє їм явно незначну (мізерну) шкоду;</p> <p>3) малозначне діяння не повинно бути суб'єктивно спрямоване на заподіяння істотної шкоди. Якщо існує невідповідність між фактично вчиненим малозначним діянням і умислом, спрямованим на заподіяння істотної шкоди, має наставати кримінальна відповідальність за замахи на той злочин, який особа бажала вчинити.</p>	<p align="center">№ 51-175км18 від 08.02.2018 Касаційний кримінальний суд</p>

Стаття закону	Правова позиція	Номер правової позиції
	<p>Поняття істотної шкоди у контексті частини другої статті 11 КК України носить оціночний характер, його зміст визначається оцінкою правозастосовними органами всіх конкретних обставин справи. Про оціночний характер шкоди можна говорити лише в тому випадку, коли законодавець у відповідних статтях (частинах статей) Особливої частини КК України використовує загальні оціночні поняття: тяжкі наслідки, інші тяжкі наслідки (відносно визначені правові норми).</p> <p>Якщо істотність шкоди знаходить своє чітке відображення у визначенні об'єктивних ознак того чи іншого складу злочину, тобто характер шкоди є фіксованим і не може оцінюватись на розсуд правозастосувача (абсолютно визначені правові норми), застосування кримінально-правової норми про малозначність виключається.</p> <p>Суд першої інстанції, правильно встановивши, що ОСОБА_1 вчинив злочин, передбачений ст. 186 ч. 2 КК України, дав належну оцінку конкретним обставинам справи та, не зважаючи на незначний розмір викраденого майна, не знайшов підстав для застосування положень ст. 11 ч. 2 КК України, призначивши йому покарання в мінімальних межах санкції частини 2 статті 186 КК України та остаточно на підставі ст. 71 ч. 1 КК України призначив йому покарання за сукупністю вироків у виді позбавлення волі на строк 4 роки 6 місяців. При цьому, суд першої інстанції врахував, що ОСОБА_1 раніше неодноразово судимий, на шлях виправлення не став та в період відбуття призначеного йому покарання з іспитовим строком на 2 роки вчинив умисний корисливий злочин проти власності, що свідчить про його суспільну небезпечність. Також, враховано су-дом обставину того, що ОСОБА_1 з 07 червня 2016 року перебуває на обліку у кримінально-виконавчій інспекції, не працює. Вирок суду відповідає вимогам ст. 370, 374 КПК України.</p> <p>При розгляді апеляційних скарг обвинуваченого та захисника суд апеляційної інстанції їх доводи, які аналогічні доводам касаційних скарг, щодо наявності умов для застосування до ОСОБА_1 положень ст. 11 ч. 2 КК України, перевірів і своє рішення належним чином</p>	

Стаття закону	Правова позиція	Номер правової позиції
	<p>мотивував, зазначивши підстави, з яких визнав їх необґрунтованими. Апеляційний суд погодився з вироком суду та зазначив, що, не зважаючи на незначну вартість та кількість викраденого майна, дані про особу засудженого ОСОБА_1, конкретні обставини скоєння ним нового злочину не вказують на наявність у його діянні малозначності, оскільки він є особою, яка раніше неодноразово притягувалася до кримінальної відповідальності та, будучи звільненим від відбування покарання з випробуванням, у період іспитового строку вчинив новий більш тяжкий злочин. Ухвала суду апеляційної інстанції відповідає вимогам ст. 419 КПК України. З такими висновками апеляційного суду погоджується і колегія суддів.</p> <p>Отже, доводи касаційних скарг щодо неправильного застосування судами обох інстанцій закону України про кримінальну відповідальність, а саме - незастосування положень ст. 11 ч. 2 КК України, є безпідставними.</p> <p>Висновки судів обох інстанцій щодо відсутності підстав для застосування до ОСОБА_1 положень ст. 11 ч. 2 КК України узгоджуються і з висновком Верховного Суду України щодо застосування вказаної норми права, викладеному у постанові від 24 грудня 2015 року (5-221ксл5), де зазначено, що закріплене у частині другій статті 11 КК України положення передбачає встановлення малозначності лише в тому разі, коли законодавець вирішення питання про межі заподіяної шкоди залишає на розсуд правозастосувача (суду). Щодо злочинів, конструкція складів яких передбачає конкретно визначений розмір причиненої шкоди, констатація малозначності діяння виключається.</p> <p>З урахуванням того, що конструкція складу злочину, передбаченого ст. 186 ч. 2 КК України, не передбачає конкретно визначений розмір спричиненої шкоди, суди обох інстанцій, не відступаючи від вищезазначеного висновку Верховного Суду України, дали належну оцінку обставинам кримінального правопорушення, та, врахувавши особу ОСОБА_1, не знайшли підстав вважати, що вчинене ним діяння є малозначним.</p>	

Стаття закону	Правова позиція	Номер правової позиції
<p>Ст. 15 ККУ</p>	<p>1. У кримінальній справі, в якій заперечується рішення судових інстанцій, встановлено, що ОСОБА_1, скориставшись введенням ОСОБА_5 в оману щодо обставин пошкодження службового автомобіля, разом з ОСОБА_4 та ОСОБА_3 вирішили заволодіти грошима ОСОБА_5 3 цією метою вони повідомили ОСОБА_5 про необхідність сплатити їм 2500 грн. а потім ще 200 грн. на що останній погодився. Під час передачі ОСОБА_5 ОСОБА_4 обумовленої суми останнього було затримано на місці. Фактичні обставини вчиненого ОСОБА_1 підтверджуються, зокрема, показаннями ОСОБА_5 щодо вчинених стосовно нього шахрайських дій; показаннями ОСОБА_4 та ОСОБА_3 про те, як вони та ОСОБА_1, у тому числі за вказівкою останнього, вчинили злочинні дії; показаннями ОСОБА_7 про те, що він за вказівкою ОСОБА_4 та ОСОБА_3 зняв з автомобіля ГАЗ-5201 в/н НОМЕР_1 акумулятор; даними протоколів затримання ОСОБА_4 під час одержання ним від ОСОБА_5 2700 грн. та огляду грошей. Таким чином, обвинувальний вирок щодо ОСОБА_1 обґрунтовано належними, допустимими та достовірними доказами, які було розглянуто в судовому засіданні й оцінено в їх сукупності з точки зору достатності та взаємозв'язку згідно з вимогами ст. 94 КПК.</p> <p>Суд апеляційної інстанції, переглядаючи вирок, обґрунтовано погодився з ним у цій частині, визнавши безпідставними доводи засудженого щодо недоведеності його вини, невідповідності висновків місцевого суду фактичним обставинам справи.</p> <p>Проте, правильно встановивши фактичні обставини вчиненого ОСОБА_1 діяння, судові інстанції надали неправильну юридичну оцінку його діям.</p> <p>Шахрайство – це форма заволодіння майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою. При цьому шахрайство – це злочин з матеріальним складом, обов'язковою ознакою якого є настання суспільно небезпечних наслідків у вигляді заподіяної шкоди, внаслідок заволодіння майном або придбання права на нього у відповідний спосіб.</p>	<p>№ 51-805км18 від 27.02.2018 Касаційний кримінальний суд</p>

Стаття закону	Правова позиція	Номер правової позиції
	<p>Шахрайство вважається закінченим злочином, якщо винний заволодіває предметом злочину винятково за допомогою обману або зловживання довірою і після цього має реальну можливість розпорядитися ним як своїм. Це означає, що шахрайство передбачає такий перехід певного предмета у володіння винного, який дозволяє йому реально здійснити хоча б первісне розпорядження. Якщо особа, котра протиправно заволоділа майном, такої реальної можливості не мала, її дії слід розглядати залежно від обставин справи як закінчений чи незакінчений замах на вчинення шахрайства.</p> <p>Згідно з ч. 2 ст. 15 КК замах на вчинення злочину є закінченим, якщо особа виконала всі дії, які вважала необхідними для доведення злочину до кінця, але злочин не було закінчено з причин, які не залежали від її волі.</p> <p>Як видно з матеріалів справи і це встановлено судовими інстанціями, ОСОБА_1 виконав усі дії, які вважав необхідними для заволодіння грошима ОСОБА_5, проте злочинне було закінчено з причин, які не залежали від волі ОСОБА_1, оскільки відразу після передачі ОСОБА_5 грошей ОСОБА_4, які останній мав передати ОСОБА_3 та ОСОБА_1 на виконання попередньо обумовлених ними шахрайських дій, ОСОБА_4 було затримано на місці, що позбавило можливості, зокрема, ОСОБА_1 розпорядитися зазначеними грошима. Таким чином, нормативне визначення закінченого злочину в поєднанні з фактичними обставинами справи, щодо яких судовими інстанціями постановлено оспорені судові рішення, дають підстави дійти висновку про те, що дії ОСОБА_1 не утворюють закінченого шахрайства, а мають розцінюватись як закінчений замах на шахрайство, оскільки він не мав реальної можливості розпорядитися грошима на свій розсуд.</p> <p>Ураховуючи наведене, дії ОСОБА_1 підлягають перекваліфікації з ч. 2 ст. 190 на ч. 2 ст. 15 та ч. 2 ст. 190 КК із призначенням йому за цим законом покарання з урахуванням вимог ст. 65 КК у виді позбавлення волі строком на 1 рік.</p> <p>З огляду на викладене касаційна скарга ОСОБА_1 підлягає частковому задоволенню, а постановлені щодо нього судові рішення – зміні.</p>	

Стаття закону	Правова позиція	Номер правової позиції
	<p>2. Згідно з ч. 1 ст. 15 КК замахом на злочин є вчинення особою з прямим умислом діяння (дії або бездіяльності), безпосередньо спрямованого на вчинення злочину, передбаченого відповідною статтею Особливої частини цього Кодексу, якщо при цьому злочин не було доведено до кінця з причин, що не залежали від її волі.</p> <p>Верховний Суд України у своїх рішеннях неодноразово висловлював правову позицію про те, що замах, безпосередньо спрямований на вчинення злочину, є його стадією і становить кінцеве діяння щодо реалізації умислу, рішення і наміру вчинити злочин, а тому він є актом, який виконується виключно з прямим умислом, при наявності цілі досягнення суспільно небезпечного результату. Наслідки, які не настали, інкримінуються особі в тому разі, якщо вони були включені в ціль її діяння і досягнення такої цілі було б неможливе без таких наслідків. Якщо ж особа не мала наміру досягти певних наслідків, вона не могла й вчиняти замаху на їх досягнення.</p> <p>Відповідно до роз'яснень, які містяться в пунктах 4, 22 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 року № 2 «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи», суди повинні ретельно досліджувати докази, що мають значення для з'ясування змісту і спрямованості умислу винного. Питання про умисел необхідно вирішувати виходячи із сукупності всіх обставин вчиненого діяння, зокрема враховувати спосіб, зняряддя злочину, кількість, характер і локалізацію поранень та інших тілесних ушкоджень, причини припинення злочинних дій, поведінку винного і потерпілого, що передувала події, їх стосунки. Визначальним при цьому є суб'єктивне ставлення винного до наслідків своїх дій.</p> <p>При цьому якщо винна особа відмовилася від убивства потерпілого вже після вчинення дій, які вважала за необхідне виконати для доведення злочину до кінця, але його не було закінчено з причин, що не залежали від її волі, діяння належить кваліфікувати відповідно до частини другої статті 15 КК як закінчений замах на умисне вбивство, яке може бути вчинено лише з прямим умислом.</p>	<p>№ 51-2284км18 від 51-2284км18 Касаційний кримінальний суд</p>

Стаття закону	Правова позиція	Номер правової позиції
	<p>Як вбачається з матеріалів справи, між ОСОБА_2 та ОСОБА_3 виник конфлікт, під час якого ОСОБА_2 дістав із кишені розкладний ніж та почав ним завдавати ОСОБА_3 удари в шию, грудну клітку та живіт, а коли потерпілий почав тікати, переслідував його, тримаючи в руках ніж, а наздогнавши, знову завдав удару. При цьому потерпілий відштовхував ОСОБА_2, намагався вихватити ніж. Дії засудженого не призвели до смертельного наслідку лише завдяки опору потерпілого, втручання третіх осіб – свідків ОСОБА_4 та ОСОБА_5, останній викликав швидку допомогу.</p> <p>Наведене підтверджується, зокрема, показаннями ОСОБА_2, потерпілого ОСОБА_3, свідків ОСОБА_4 та ОСОБА_5, даними протоколів огляду місця події, слідчого експерименту, висновків експертиз, відеозапису подій з камер відеоспостереження магазину «ІНФОРМАЦІЯ_2», який розташований неподалік від місця події.</p> <p>Згідно з висновками судово-медичного експерта потерпілому ОСОБА_3 були заподіяні ушкодження у вигляді одиночного сліпого поранення шиї зліва з ушкодженням гілок внутрішньої яремної вени і лівої дол. щитовидної залози; множинних проникаючих поранень тулуба – двох проникаючих поранень грудної клітки зліва з ушкодженням жирового провішування серця і двох проникаючих поранень діафрагми зліва; трьох проникаючих поранень черевної порожнини з ушкодженням клітковини зачеревинного простору ліворуч, великого сальника, задньої стінки шлунка; скупчення крові в плевральній порожнині зліва та черевній порожнині, з розвитком геморагічного шоку тяжкого ступеню, які кваліфікуються як тяжкі тілесні ушкодження, небезпечні для життя в момент заподіяння.</p> <p>З урахуванням локалізації видимих тілесних ушкоджень у ОСОБА_3 йому було заподіяно не менше 6 травмуючих впливів.</p> <p>Таким чином, характер і динамічність дій ОСОБА_2, його поведінка під час вчинення злочину, знаряддя злочину – ніж, завдання ним множинних цілеспрямованих ударів у життєво важливі органи потерпілого, а також поведінка ОСОБА_2 після вчинення злочину, а саме те, що він потерпілому допоміг не надав, швидку не викликав, а покинув місце події, позбувшись по дорозі ножа, у сукупності свідчать про те, що ОСОБА_2 у цьому</p>	

Стаття закону	Правова позиція	Номер правової позиції
<p>Ст. 28 ККУ</p>	<p>випадку діяв із прямим умислом на позбавлення життя потерпілого та вчинив для цього всі необхідні дії, які були для нього завідомо такими, що потягнуть смерть ОСОБА_3, однак смертельний наслідок не настав лише через обставини, які не залежали від його волі.</p> <p>Посилання потерпілого у касаційній скарзі на те, що саме він спровокував конфлікт із засудженим, за обставин даної кримінальної справи, ніяким чином не впливають на кримінально-правову кваліфікацію злочинних дій ОСОБА_2.</p> <p>Згідно з висновком судово-психіатричного експерта на час вчинення інкримінованого діяння ОСОБА_2 у стані фізіологічного афекту або іншому особливому емоційному стані не перебував, міг у повному обсязі усвідомлювати значення своїх дій і керувати ними.</p> <p>Отже, наведене свідчить про правильну кваліфікацію дій ОСОБА_2 за ч. 2 ст. 15 та ч. 1 ст. 115 КК.</p>	
	<p>1. У постанові Верховного Суду України від 19 лютого 2015 року зазначено, що у разі вчинення злочину стійким об'єднанням необхідно обов'язково встановити факт існування такого об'єднання та визначити його вид як організованого. Суб'єкт кваліфікації повинен виходити за межі події злочину, поглиблюючись в юридичну природу розвитку та злочинної діяльності відповідного об'єднання.</p> <p>Згідно з ч. 3 ст. 28 КК України злочин визнається вчиненим організованою групою, якщо в його готуванні або вчиненні брали участь декілька осіб (три і більше), які попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання для вчинення цього та іншого (інших) злочинів, об'єднаних єдиним планом з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім учасникам групи.</p> <p>Утворення (створення) організованої групи чи злочинної організації слід розуміти як сукупність дій з організації (формування, заснування) стійкого злочинного об'єднання для зайняття злочинною діяльністю. Зазначені дії за своїм змістом близькі до дій з організації злочину і включають підшукування співучасників, об'єднання їхніх зусиль, детальний</p>	<p>№ 51-1334зпв18 від 20.06.2018 Касаційний кримінальний суд</p>

Стаття закону	Правова позиція	Номер правової позиції
	<p>розподіл між ними обов'язків, складання плану, визначення способів його виконання. Проте основною метою організатора такої групи (організації) є утворення стійкого об'єднання осіб для зайняття злочинною діяльністю, забезпечення взаємозв'язку між діями всіх учасників останнього, упорядкування взаємодії його структурних частин.</p> <p>Організована група, на відміну від групи з попередньої змовою (без попередньої змови), утворюється не одноментно, а впродовж тривалого часу.</p> <p>Належить ураховувати, що співучасть у злочині не є тотожним поняттям співучасті в злочинній діяльності, оскільки співучасть у злочині полягає у взаємодії співучасників, спрямованій лише на забезпечення злочинного результату, співучасть же у злочинній діяльності передбачає забезпечення не тільки злочинного результату, але й збереження самого об'єднання на майбутнє (як цілісного суб'єкта злочинної діяльності).</p> <p>У судовому рішенні має бути наведено не тільки докази щодо конкретного злочину, вчиненого злочинним об'єднанням, але й стосовно діяльності винних, безпосередньо пов'язаної з утворенням такого об'єднання (від ситуативних дій осіб, які мали наміри поєднати свої умисли щодо утворення злочинного об'єднання з метою вчинення конкретних злочинів, до цілком змістовних зв'язків цих осіб, які набувають по суті статусу учасників такого об'єднання, яке за своїми видовими характеристиками точно відповідає законодавчо визначеному його змісту).</p> <p>Верховний Суд України у постанові від 19 лютого 2015 року указав, що задум (намір) ОСОБА_15 організувати (утворити) стійке злочинне об'єднання – організовану групу і саме реалізація цього задуму відбулися одноментно зі вступом до «утвореної» групи на початку квітня 2010 року чотирьох давніх знайомих.</p> <p>Фактичну ж основу кваліфікації дій ОСОБА_15 склали дані про те, що він під впливом корисливого мотиву з метою заволодіння майном громадян підшукував співучасників, які могли поділяти його наміри (задуми); залучав цих осіб до вчинення конкретних злочинів (розбоїв і грабежів); керував підготовкою запланованих діянь; спрямовував зусилля співучасників на безпосереднє виконання об'єктивної сторони злочинів (дій виконавців).</p>	