



УХВАЛА ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

Колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ у складі:

головуючого	Мороза М.А.,
суддів	Чуйко О.Г., Тельнікової І.Г.,
за участю прокурора	Волошиної Т.Г.,
захисника	Пільгуя М.О.,
виправданого	ОСОБА_2

розглянула у судовому засіданні в м. Києві 14 квітня 2011 року кримінальну справу за касаційною скаргою прокурора, який брав участь у розгляді справи судом першої інстанції, на вирок Апеляційного суду Кіровоградської області від 8 листопада 2010 року та окрему ухвалу на адресу прокурора Кіровоградської області.

Цим вироком -

ОСОБА_3, ІНФОРМАЦІЯ_1, громадянина України, раніше не судимого,

засуджено за ч. 2 [ст. 121 КК України](#), із застосуванням [ст. 69 КК України](#), на 4 роки позбавлення волі; за ч. 1 [ст. 194 КК України](#) на 3 роки позбавлення волі. На підставі ч. 1 [ст. 70 КК України](#), за сукупністю злочинів остаточно визначено покарання у виді 4 років позбавлення волі.

За п.п. 12, 13 ч. 2 [ст. 115 КК України](#) ОСОБА_3 виправдано у зв'язку з недоведеністю його участі у вчиненні злочину,

ОСОБА_4, ІНФОРМАЦІЯ_2, громадянина України, раніше не судимого,

засуджено за ч. 1 [ст. 121 КК України](#), із застосуванням [ст. 69 КК України](#), на 4 роки 6 місяців позбавлення волі; за ч. 2 [ст. 121 КК України](#), із застосуванням [ст. 69 КК України](#), на 5 років позбавлення волі. На підставі [ст. 70 КК України](#), за сукупністю злочинів остаточно визначено покарання у виді 5 років позбавлення волі.

За п.п. 12, 13 ч. 2 [ст. 115 КК України](#) ОСОБА_4 виправдано у зв'язку з недоведеністю його участі у вчиненні злочину,

ОСОБА_2, ІНФОРМАЦІЯ_3, громадянина України, раніше не судимого,

виправдано за ч. 2 ст. [15](#), п. 12 ч. 2 ст. [115](#); п.п. 12, 13 ч. 2 ст. [115](#); ч. 2 ст. [15](#), п.п. 9, 12, 13 ч. 2 ст. [115](#); ч. 1 ст. [194 КК України](#) у зв'язку з недоведеністю його участі у вчиненні злочинів.

Судом постановлено на адресу прокурора Кіровоградської області окрему ухвалу, якою інформовано про недоліки, допущені під час розслідування кримінальної справи відносно ОСОБА_3, ОСОБА_4, ОСОБА_2, та необхідність перевірки причетності інших осіб, зокрема ОСОБА_5 до спричинення смерті потерпілому ОСОБА_6 та нанесенні тяжких тілесних ушкоджень ОСОБА_7 та ОСОБА_8

ОСОБА_3 та ОСОБА_4 визнано винуватими та засуджено за те, що вони 5 листопада 2006 року приблизно о 01 год. на перехресті вулиць Ленінградської та Володимирської в м. Кіровограді за попередньою змовою між собою та особою, справу відносно якої виділено в окреме провадження, на ґрунті особистих неприязних відносин, з метою помсти, спричинили ОСОБА_7 тяжкі тілесні ушкодження, небезпечні для його життя в момент заподіяння.

Крім того, ОСОБА_4 24 листопада 2006 року приблизно о 00 год. 10 хв., неподалік від перехрестя вулиць Кошового та Сівашської в м. Кіровограді, спричинив ОСОБА_8 тяжкі тілесні ушкодження, небезпечні для життя в момент заподіяння, а ОСОБА_3 умисно завдав палицею удари по автомобілю ОСОБА_6 ВАЗ-21099, заподіявши майнову шкоду у великих розмірах на суму 1670,62 грн.

Органами досудового слідства ОСОБА_2, ОСОБА_3, ОСОБА_4 обвинувачувались також у тому, що вони за попередньою змовою між собою, 5 листопада 2006 року, приблизно о 01 годині на перехресті вулиць Ленінградської та Володимирської в м. Кіровограді скоїли замах на умисне вбивство ОСОБА_7, але не довели злочин до кінця з причин, які не залежали від їх волі.

Крім того, ОСОБА_2, ОСОБА_3, ОСОБА_4 обвинувачувались в тому, що вони за попередньою змовою між собою, в ніч з 23 на 24 листопада 2006 року, неподалік від перехрестя вулиць Кошового та Сівашської в м. Кіровограді, будучи особами, які раніше здійснили замах на умисне вбивство, вчинили умисне вбивство потерпілого ОСОБА_6 та будучи особами, які раніше скоїли умисне вбивство, за попередньою змовою групою осіб, з метою полегшення скоєння умисного вбивства ОСОБА_6, скоїли замах на умисне вбивство ОСОБА_8 та умисно пошкодили автомобіль ВАЗ-21099, який належав потерпілому ОСОБА_6, заподіявши шкоду у розмірі 1670 грн. 62 коп.

У касаційній скарзі прокурор ставить питання про скасування вироку суду та направлення справи на новий судовий розгляд у зв'язку з невідповідністю висновків суду фактичним обставинам справи, неправильним застосуванням кримінального закону, невідповідністю призначеного покарання тяжкості вчинених злочинів та особам засуджених внаслідок м'якості. Вважає повністю доведеною вину ОСОБА_2, ОСОБА_3, ОСОБА_4 у вчиненні злочинів за якими вони обвинувачувались органом досудового слідства. Зазначає, що суд, всупереч встановленим фактичним обставинам справи, прийняв незаконне рішення про перекваліфікацію дій ОСОБА_3 та ОСОБА_4 з ч. 2 ст. 15, п.п. 12 ч. 2 ст. 115 КК України на ч.2 ст.121 КК України за епізодом замаху на умисне вбивство ОСОБА_7 ; ОСОБА_4 з ч. 2 ст.15, п.п. 9, 12, 13 ч. 2 ст. 115 КК України на ч. 2 ст.121 КК України за епізодом замаху на умисне вбивство ОСОБА_8; виправдання ОСОБА_3 та ОСОБА_4 за п.п. 12, 13 ч. 2 ст. 115 КК України за епізодом умисного вбивства ОСОБА_6; виправдання ОСОБА_2 за ч. 2 ст.15, п. 12 ч. 2 ст. 115; п.п. 12, 13 ч. 2 ст. 115; ч. 2 ст. 15, п.п. 9, 12, 13 ч. 2 ст. 115; ч. 1 ст. 194 КК України. Крім того, зазначає, що суд у вирок не прийняв рішення щодо винності або невинності ОСОБА_4 за ч. 1 ст. 194 КК України. Вважає, що міра покарання, яка призначена засудженим є м'якою, оскільки судом безпідставно застосовано до ОСОБА_3 та ОСОБА_4 вимоги ст. 69 КК України.

Заслухавши доповідь судді, міркування прокурора, який підтримав касаційну скаргу, пояснення виправданого ОСОБА_2 та його захисника, які вважають вирок суду відносно ОСОБА_2 законним та обґрунтованим, перевіривши матеріали справи та обговоривши доводи касаційної скарги, колегія суддів вважає, що скарга прокурора підлягає частковому задоволенню з наступних підстав.

Згідно вимог ст. 324, 334 КПК України суд повинен у вирокі обґрунтувати висновок про доведеність вини підсудного та кваліфікацію його дій, мотивувальна частина виправдувального вироку повинна містити формулювання обвинувачення, яке пред'явлене підсудному і визнане судом недоведеним, а також підстави для виправдання підсудного з зазначенням мотивів, з яких суд відкидає докази обвинувачення. Не допускається включення у вирок формулювань, які ставлять під сумнів невинність виправданого.

Відповідно до п. 17 [Постанови Пленуму Верховного суду України № 5 від 29.06.90 "Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку"](#), в основу вироку можуть бути покладені лише достовірні докази, досліджені у судовому засіданні. Припостановленні вироку суд колегіально чи суддя одноособово, в умовах, що виключають будь-яке втручання у вирішення конкретних справ, за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному і об'єктивному розгляді всіх обставин справи в їх сукупності, керуючись законом, повинен дати остаточну оцінку доказам з точки зору їх стосовності, допустимості, достовірності і достатності для вирішення питань, зазначених у ст. 324 КПК України. Висновки суду щодо оцінки доказів належить викласти у вирокі вточних і категоричних судженнях, які виключали б сумніви з приводу достовірності того чи іншого доказу. Прийняття одних і відхилення інших доказів судом повинно бути мотивовано.

Судом дані вимоги виконані не в повній мірі.

Так, органом досудового слідства ОСОБА_3, ОСОБА_4 обвинувачувались у вчиненні за попередньою змовою з особою, справа відносно якої виділена в окреме провадження, замаху на умисне вбивство ОСОБА_7, який не довели до кінця з причин, які не залежали від їх волі.

Дії засуджених за даним епізодом обвинувачення судом перекваліфіковані на ч. 2 [ст. 121 КК України](#).

При цьому, суд послався на показання засуджених ОСОБА_3 та ОСОБА_4 даних ними в судовому засіданні, які вказували, що вони не мали умислу на вбивство потерпілого ОСОБА_7, а хотіли тільки нанести останньому тілесні ушкодження з помсти за раніше вчинені неправомірні дії щодо особи, справу відносно якої виділено в окреме провадження. При цьому показували, що перестали наносити удари потерпілому саме через те, що достатньо йому помстилися. Наміру вбити потерпілого взагалі не мали.

В той же час, як з показань ОСОБА_3, так і з показань ОСОБА_4, в стадії досудового слідства вбачається, що вони, за вимогою особи, справу відносно якої виділено в окреме провадження, приїхали на місце нападу, яке було обумовлено раніше, на обличчі у них були маски, у всіх були металеві труби для нанесення тілесних ушкоджень, після появи ОСОБА_7 на зазначеному місці, вони, скориставшись темрявою, витягли потерпілого з автомобіля та, діючі узгоджено, нанесли потерпілому не менше 8 ударів металевими трубами по різним частинам тіла, в тому числі у життєво важливі органи, заподіявши останньому тяжкі тілесні ушкодження.

Потерпілий ОСОБА_7 показав, що не бачив хто з нападників, в які частини тіла та голови наносив удари, оскільки вказані особи були в масках і він знаходився в такому положенні, коли реально не міг оцінити дії кожного з них.

В частині мотивів, за яких злочин не було доведено до кінця, потерпілий ОСОБА_7, свідок ОСОБА_11 та засуджені ОСОБА_3, ОСОБА_4 давали суперечливі показання, які в судовому засіданні усунуті не були.

В зв'язку з викладеними обставинами колегія суддів вважає, що перекваліфікація дій засуджених ОСОБА_3 та ОСОБА_4 за епізодом пов'язаним з заподіянням тяжких тілесних ушкоджень потерпілому ОСОБА_7 на ч.2 [ст.121 КК України](#) є недостатньо обґрунтованою.

Як вбачається з матеріалів справи, суд, виправдовуючи ОСОБА_3 та ОСОБА_4 за п.п. 12, 13 ч. 2 [ст. 115 КК України](#) в зв'язку із недоведеністю їх участі у вчиненні злочину щодо потерпілого ОСОБА_6, перекваліфікуючи дій ОСОБА_4 з п.п. 12, 13 ч. 2 [ст. 115 КК України](#) на ч.1 [ст.121 КК України](#) за дії щодо потерпілої ОСОБА_8., не навів у вирокі переконливих мотивів прийнятого рішення, пославшись лише на показання засуджених про відсутність у них умислу на вчинення умисного вбивства потерпілого ОСОБА_6 і вчинення замаху на умисне вбивство ОСОБА_8.

При цьому суд зазначив, що згідно матеріалів кримінальної справи, в судовому засіданні не доведено, що вони заздалегідь домовлялися про це, що вони не знали і не могли знати заздалегідь про її можливе знаходження в автомобілі потерпілого ОСОБА_6 Крім того, коли потерпіла несподівано вискочила з автомобіля і почала кричати, то не домовляючись про це, ОСОБА_4 побіг за нею з метою припинити крик і наніс потерпілій в темряві удари. Суд послався її на ту обставину, що як вбачається з показань самої потерпілої, підсудних, після нанесених ударів, потерпіла подавала ознаки життя стогнала, ворушилася і не було ніяких обставин, які могли б перешкодити ОСОБА_4 вбити потерпілу, але останній, нанісши удари, відразу втік з місця вчинення злочину.

В той же час, аналіз доказів, які містяться у матеріалах кримінальної справи за даними епізодами обвинувачення, в тому числі показань, які давали засуджені в стадії досудового та судового слідства, свідчить про те, що ОСОБА_3 та ОСОБА_4 безпосередньо брали участь у заподіянні тілесних ушкоджень потерпілому ОСОБА_6 та наносили останньому удари металевими трубами, крім того вчиняли дії з метою подолання опору потерпілого при заподіянні тілесних ушкоджень останньому особою, справа відносно якої виділена в окреме провадження. Стосовно ролі ОСОБА_4, який зайшов ззаду та наніс потерпілому ОСОБА_6 удар металевією трубою в область плеча, суд взагалі не вказав його ролі за вказаним епізодом обвинувачення, хоча факт нанесення удару останнім потерпілому доведений в судовому засіданні.

Відповідно до вимог закону, у мотивувальній частині виправдувального вироку належить викласти формулювання обвинувачення як воно пред'явлено органом досудового слідства; результати

дослідження, аналізу і оцінки доказів як тих, що були зібрані на попередньому слідстві, так і поданих в судовому засіданні, а також мотивовані висновки суду про недоведеність події злочину; відсутність у діях підсудного складу злочину чи недоведеність його участі у вчиненні злочину. Однак судом дані вимоги виконані не були, оскільки мотивуючи виправдування та перекваліфікацію діянь ОСОБА_3 та ОСОБА_4 у мотивувальній та резолютивній частині вироку, суд не зазначив яке рішення прийнято за кожною з статей обвинувачення, які були пред'явлені засудженим органом досудового слідства. Виходячи з викладеного, колегія суддів вважає, що касаційна скарга прокурора в цій частині підлягає задоволенню. Заслуговують на увагу також доводи прокурора щодо неправильного застосування закону, а саме [ст. 69 КК України](#), та м'якості призначеного покарання засудженим ОСОБА_3 та ОСОБА_4 за вчинення тяжких злочинів. Як вбачається з матеріалів справи, останні постійно змінювали свої показання, що не може свідчити про їх повне визнання вини і щире каяття. Від їх дій настали тяжкі незворотні наслідки, тому висновки суду щодо застосування до засуджених більш м'якого покарання ніж передбачено законом, належним чином не обґрунтовані. Вказані порушення, допущені судом є істотними, а тому вирок суду відносно ОСОБА_3 та ОСОБА_4, підлягає скасуванню, а справа направлено на новий судовий розгляд.

Скасуванню підлягає і окрема ухвала суду, оскільки вона винесена за результатами розгляду даної справи і, крім того, містить в собі явні протиріччя.

При новому розгляді справи суду необхідно ретельно перевірити доводи прокурора про доведеність вини ОСОБА_3, ОСОБА_4 у вчиненні злочинів, за якими було пред'явлено обвинувачення та, в разі доведеності вини у скоєному, необхідно призначити їм покарання з дотриманням усіх вимог кримінально-процесуального та кримінального закону, враховуючи те, що призначення покарання із застосуванням [ст. 69 КК України](#) слід вважати м'яким.

В той же час, колегія суддів не вбачає підстав для скасування вироку в частині виправдування ОСОБА_2 за ч. 2 ст. [15](#), п. 12 ч. 2 ст. [115](#); п.п. 12, 13 ч. 2 ст. [115](#); ч. 2 ст. [15](#), п.п. 9, 12, 13 ч. 2 ст. [115](#); ч. 1 ст. [194 КК України](#), виходячи з наступного.

Згідно до роз'яснень, які містяться у п.п. 21, 22, 23 [Постанови Пленуму Верховного суду України № 5 від 29.06.90 "Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постановлення вироку"](#), виправдальний вирок постановляється: - за відсутністю події злочину, коли судовим розглядом справи встановлено, що діяння, у вчиненні якого обвинувачувався підсудний, взагалі не мало місця або відсутній причинний зв'язок між діянням підсудного і шкідливими наслідками, настанням яких обумовлюється злочинність діяння, зокрема, коли шкідливі наслідки настали внаслідок дій особи, якій заподіяно шкоду, або в результаті дії сил природи тощо; - за відсутністю в діянні підсудного складу злочину, коли встановлено, що діяння, яке ставилось у вину підсудному, ним вчинено, але кримінальним законом воно не визнається злочинним, зокрема, якщо воно лише формально містить ознаки злочину, але через малозначність не являє суспільної небезпеки; відсутні інші умови, за яких діяння визнається злочинним (повторність діяння, попереднє притягнення до адміністративної відповідальності тощо); діяння вчинено у стані необхідної оборони чи крайньої необхідності; мала місце добровільна відмова від вчинення злочину, а фактично вчинене не містить складу іншого злочину; підсудний не є суб'єктом злочину через відсутність спеціальних ознак, встановлених для суб'єкта даного складу злочину; підсудний не досяг віку, з якого він може нести кримінальну відповідальність; - за недоведеністю участі підсудного у вчиненні злочину, коли факт суспільно небезпечного діяння встановлено, але досліджені судом докази виключають або не підтверджують вчинення його підсудним.

У мотивувальній частині виправдального вироку належить викласти формулювання обвинувачення, за яким підсудного було віддано до суду; результати дослідження, аналізу і оцінки доказів як тих, що були зібрані на попередньому слідстві, так і поданих в судовому засіданні, а також мотивовані висновки суду про недоведеність події злочину; відсутність у діях підсудного складу злочину чи недоведеність його участі у вчиненні злочину. Включати у виправдальний вирок формулювання, які ставлять під сумнів невинність виправданого, не допускається. Якщо підсудний обвинувачувався у вчиненні кількох злочинів, які кваліфіковано різними статтями (пунктами, частинами) кримінального закону, або у вчиненні кількох злочинів, кваліфікованих однією нормою кримінального закону, а підстави виправдання різні, в мотивувальній частині виправдального вироку необхідно обґрунтувати і викласти висновок про виправдання по кожному епізоду обвинувачення із

зазначенням підстави виправдання, передбаченої законом, і мотивів, з яких суд відкидає докази обвинувачення.

Вказано судам на недопустимість обвинувального ухилу при вирішенні питання про винність чи невинність підсудного. Всі сумніви щодо доведеності обвинувачення, якщо їх неможливо усунути, повинні тлумачитись на користь підсудного. Коли зібрані по справі докази не підтверджують обвинувачення і всі можливості збирання додаткових доказів вичерпані, суд зобов'язаний постановити виправдувальний вирок, а не повертати справу на додаткове розслідування.

Органами досудового слідства ОСОБА_2 обвинувачувався в тому, що він за попередньою змовою з ОСОБА_3 та ОСОБА_4, 5 листопада 2006 року, приблизно о 01 годині на перехресті вулиць Ленінградської та Володимирської в м. Кіровограді скоїв замах на умисне вбивство ОСОБА_7, але не довів злочин до кінця з причин, які не залежали від його волі.

Крім того, ОСОБА_2 обвинувачувався в тому, він за попередньою змовою з ОСОБА_3 та ОСОБА_4, в ніч з 23 на 24 листопада 2006 року, неподалік від перехрестя вулиць Кошового та Сівашської в м. Кіровограді, будучи особою, яка раніше здійснила замах на умисне вбивство, вчинив умисне вбивство потерпілого ОСОБА_6 та будучи особою, яка раніше скоїли умисне вбивство, за попередньою змовою групою осіб, з метою полегшення скоєння умисного вбивства ОСОБА_6, скоїв замах на умисне вбивство ОСОБА_8 та умисно пошкодив автомобіль ВАЗ-21099, який належав потерпілому ОСОБА_6, заподіявши шкоду у розмірі 1670 грн. 62 коп.

Як на докази вини ОСОБА_2 орган досудового слідства посилається на показання ОСОБА_2, ОСОБА_3, ОСОБА_4, потерпілих ОСОБА_7, ОСОБА_8, свідків ОСОБА_13, ОСОБА_14, ОСОБА_15, письмові докази по справі, а саме дані протоколів відтворення обстановки та обставин події за участю засуджених та потерпілих, судово-медичних, медико-криміналістичних експертиз.

При розгляді справи, апеляційним судом перевірені зазначені докази в повному обсязі і їм дана належна оцінка.

Обґрунтовуючи висновок про недоведеність вини ОСОБА_2 у інкримінованих йому злочинах, суд прийшов до правильного висновку, на який послався у вирок, про те, що його вина органом досудового слідства ґрунтувалася виключно на його показаннях та показаннях засуджених ОСОБА_3 та ОСОБА_4. В судовому засіданні, усі засуджені відмовилися від своїх попередніх показань стосовно участі ОСОБА_2 у скоєнні вказаних злочинів.

Судом неодноразово перевірялися мотиви відмови засуджених від показань, які останні давали в стадії досудового слідства, шляхом надання доручень слідчому в порядку [ст. 315-1 КПК України](#), повторного допиту як засуджених, так і свідків. В судовому засіданні перевірялися усі версії, на які посилалися засуджені.

Так, обґрунтовуючи свій висновок про недоведеність вини ОСОБА_2 у вчиненні злочинів, які інкримінувалися йому в стадії досудового слідства, суд послався на показання свідків - ОСОБА_16, ОСОБА_17, ОСОБА_18 та ін., які підтвердили факт існування боргу ОСОБА_2 перед ОСОБА_5; ОСОБА_10, ОСОБА_12, які підтвердили факт побиття ОСОБА_5 незнайомими таксистами; ОСОБА_9 про те, що ОСОБА_5 повідомляв їй про його побиття незнайомими таксистами і 25 листопада 2006 року з його слів вона дізналася, що він з таксистами «розрахувався». При цьому ОСОБА_5 говорив, що ОСОБА_2 його дуже виручив та, будучи впевненим, що його можуть заарештувати, написав їй кілька листів, один з яких вона надала захиснику ОСОБА_2 і який є в матеріалах справи.

Судом перевірено алібі ОСОБА_2 на момент вчинення нападу на потерпілих ОСОБА_6 та ОСОБА_8, яке знайшло своє підтвердження.

Матеріали справи свідчать про те, що потерпілі ОСОБА_7, ОСОБА_8, свідок подій ОСОБА_11 не впізнали ОСОБА_2 як учасника побиття потерпілих, відсутні об'єктивні дані та будь які речові докази, що підтверджують з достовірністю знаходження його у місцях вчинення злочинів щодо потерпілих ОСОБА_7, ОСОБА_6 та ОСОБА_8.

Крім того, як убачається з матеріалів справи, прокурор, який брав участь у розгляді справи вважав, що у даній справі зібрані всі докази обвинувачення і всі можливості збирання додаткових доказів вичерпані.

Виходячи з аналізу зібраних по справі доказів, суд прийшов до обґрунтованого висновку про те, що інкриміновані злочини вчинені не ОСОБА_2, а іншою особою, справу відносно якої виділено в окреме провадження.

Оскільки всі сумніви щодо доведеності обвинувачення, якщо їх неможливо усунути, повинні тлумачитися на користь підсудного, всі можливості збирання додаткових доказів вичерпані, суд, у відповідності до вимог діючого законодавства і норм [Конституції України](#), зобов'язаний постановити виправдувальний вирок.

У зв'язку з викладеним, колегія суддів вважає, що в цій частині касаційна скарга прокурора задоволенню не підлягає.

Керуючись [ст. 394-396 КПК України](#), колегія суддів,

У Х В А Л И Л А :

Касаційну скаргу прокурора задовольнити частково.

Вирок Апеляційного суду Кіровоградської області від 8 листопада 2010 року та окрему ухвалу Апеляційного суду Кіровоградської області від 8 листопада 2010 року щодо ОСОБА_3 та ОСОБА_4 - скасувати, а справу направити на новий судовий розгляд.

Цей же вирок в частині виправдування ОСОБА_2 залишити без зміни.

С у д д і :

М.А. Мороз

О.Г. Чуйко

І.Г. Тельнікова