

правовідносини, що виникають у державі (ч. 2 ст. 124) та інші значно підвищують роль суду, яку він повинен відігравати у суспільстві та державі, покладають на нього особливо важливе завдання правосуддя – захист прав і свобод людини і громадянина.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Організація судових та правоохоронних органів: [підруч.] / [І.Є.Марочкін, Н.В. Сібільова, В.П. Тихий та ін.]; за ред. І.Є. Марочкіна, Н.В. Сібільової. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2007. – С. 40.
2. Конституція України [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/print1462176803572584>.
3. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 2.06.2016 р. № 1401-VIII [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1401-19/paran2#n2>
4. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 2.06. 2016 року. Офіційний сайт ВРУ. <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>
5. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40-41, 42. – Ст. 492.
6. Кримінально-процесуальний кодекс України від 28 грудня 1960 року // Відомості Верховної Ради України. – 1961. – № 2. – Ст. 15.
7. Господарський процесуальний кодекс України від 6 листопада 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 6. – Ст. 56.
8. Кодексом адміністративного судочинства України Офіційний текст. Видавництво «Паливода Л.В» Київ., 2016 р. – С.15
9. Кодекс України про адміністративні правопорушення. Офіційний текст. Видавництво «Паливода Л.В» Київ., 2016 р. – С.15

Гуменний П. П.

старший викладач кафедри
кримінального права і процесу ЮФ
ТНЕУ

МЕЖІ КВАЛІФІКАЦІЇ МАЛОЗНАЧНОСТІ. ЗАКОНОДАВСТВО І ПРАКТИКА

Злочином є передбачене Кримінальним Кодексом України суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину.

Не є 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.

Наведене у ч. 1 ст. 11 КК поняття злочину містить вказівку на такі обов'язкові ознаки злочину: 1) злочином є лише діяння (дія або бездіяльність); 2) це діяння має бути вчинене суб'єктом злочину; 3) воно має бути винним; 4) вказане діяння має бути суспільне небезпечним; 5)

відповідне діяння повинно бути передбачене чинним КК. Останнє, крім того, має на увазі, що обов'язковою ознакою злочину є також б) кримінальна караність. Відсутність хоча б однієї із цих ознак вказує на відсутність злочину.

Винність у ч. 1 ст. 11 КК названа, як окрема ознака злочину, тому, на відміну від становища, яке існувало за чинності КК 1960 р., суспільна небезпека як ознака злочину не включає суб'єктивну шкідливість діяння й означає лише об'єктивну шкідливість його.

Шкідливість діяння, яке визнається злочином, розкривається у ч. 2 ст. 11 через узагальнене формулювання об'єктів кримінально-правової охорони, якими визнаються: 1) особа (фізична чи юридична); 2) суспільство; 3) держава, - і через два різновиди наслідків посягання: 1) реальне заподіяння істотної шкоди; 2) створення реальної загрози заподіяння істотної шкоди.

Фізична особа - це людина. Юридичними особами визнаються організації, які мають відокремлене майно, можуть мати майнові та особисті немайнові права і нести обов'язки, бути позивачами та відповідачами у суді.

Порядок визнання істотною шкоди, яка заподіяна чи могла бути заподіяна тим чи іншим діянням, у різних випадках різний. Якщо істотність матеріальної (майнової чи фізичної) шкоди часто визначається безпосередньо в законі на підставі заздалегідь визначених критеріїв (кількість неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тяжкість тілесних ушкоджень тощо), то визнання чи невизнання істотною нематеріальної шкоди (політичної, моральної, організаційної, психологічної тощо) як правило здійснюється у межах судової дискреції без урахування вказаних критеріїв. Однак в останньому випадку при визначенні істотності шкоди, яка заподіяна чи могла бути заподіяна, враховуються такі додаткові об'єктивні ознаки, як спосіб, місце, час, засоби, обстановка вчинення злочину, які можуть бути, а можуть і не бути включені до складу конкретного злочину як його обов'язкові ознаки.

Відповідно до ч. 2 ст. 11 не є злочином вчинене суб'єктом злочину винне діяння, прямо передбачене КК, якщо воно через малозначність не становить суспільної небезпеки. Крім того, що це положення конкретизує зміст суспільної небезпеки як загальної ознаки злочину, метою його введення до КК є намагання законодавця підкреслити, що правосуддя в Україні має здійснюватися на засадах принципів справедливості та індивідуалізації кримінальної відповідальності, за яких формальний момент - кримінальна протиправність типового діяння - не може превалювати над фактичним - відсутністю суспільної небезпеки конкретного діяння.

Малозначне діяння слід відмежовувати від діяння, яке не містить складу злочину. Так, якщо істотність матеріальної (майнової чи фізичної) шкоди визначена безпосередньо в законі через певну кількість неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тяжкість тілесних ушкоджень тощо, то недосягнення певного рівня шкоди є свідченням відсутності складу злочину. Щодо нематеріальної шкоди, то визначення її істотності, як уже зазначалося, здійснюється в межах судової дискреції, а тому визнання конкретного діяння таким, що становить суспільну небезпеку або не становить її через малозначність, залежить від конкретних обставин справи та їх оцінки судом. При цьому відсутність умислу в діях особи може бути однією із зазначених обставин лише у разі, якщо відповідне діяння може бути вчинене як умисно, так і через необережність (якщо воно може бути вчинене лише умисно, то

відсутність умислу означає відсутність складу злочину). Так само і відсутність таких ознак, як спосіб, місце, час, засоби, обстановка вчинення злочину можуть бути зазначеними обставинами лише у разі, якщо такі ознаки не є обов'язковими ознаками складу злочину (в іншому випадку їх відсутність означає відсутність складу злочину).

Тим не менше на практиці виникають труднощі саме щодо оцінки злочинного діяння як малозначного чи немалозначного.

Так, у кримінальній справі № 607/12892/14-к органами досудового слідства СВ Тернопільського МВ УМВС України в Тернопільській області гр. С. обвинувачувався в тому, що 23 липня 2014 року, близько 18 год. 30 хв., перебуваючи в приміщенні торгового центру «Новус» по вул. Перля м. Тернопіль, переконавшись, що за ним ніхто не спостерігає, таємно, з корисливих мотивів намагався викрасти з полиць вказаного торгового центру 2 пляшки вина «Chiani Riserva», вартістю 52, 69 грн. кожна, суміш фруктово – горіхову вартістю 88,09 грн., а всього товару на суму 193,47 грн..

Однак, виконавши всі дії, які вважав за необхідні для доведення злочину до кінця, не закінчив його з причин від С. незалежних, оскільки з викраденим був затриманий на виході з торгового центру працівниками охорони.

Слідчий, за погодженням з прокурором дійшли до висновку, що С. своїми умисними діями вчинив кримінальне правопорушення (злочин), передбачений ч.2 ст.15 ч.1 ст. 185 КК України, тобто закінчений замах на таємне викрадення чужого майна.

Тернопільський міський суд, що розглядав справу по першій інстанції, встановив, що С., 21 липня 2014 р. з полиць торгового центру «Новус» по вул. Перля м. Тернопіль взяв дві пляшки вина та фруктово суміш, які заховав під куртку. Крім того, взяв ще дві булочки і з цим пішов до каси, де заплатив за булочки, а за решту ні. Коли пройшов кілька кроків в напрямку до виходу був зупинений працівниками охорони. В службовому приміщенні добровільно видав дві пляшки вина та фруктово суміш, які намагався викрасти.

Обвинувачений С. визнав свою винність та заявив, що про скоєне щиро шкодує, йому соромно за свій вчинок, просить врахувати його похилий вік (01.11.1954 р.н.), позитивні дані про його особу, саму обстановку протиправного діяння та визнати його малозначним.

Представник торгового центру «Новус» в судове засідання не з'явився, однак подав заяву про розгляд справи без його участі, зазначивши, що матеріальної шкоди торговому центру «Новус» діями С. не завдано.

З врахуванням вищенаведеного, самої обстановки вчиненого С. діяння, характеру та вартості товару, який С. намагався викрасти (2 пляшки вина «Chiani Riserva», вартістю 52, 69 грн. кожна, суміш фруктово – горіхову вартістю 88,09 грн., а всього товару на суму 193,47 грн.. що незначно перевищує встановлений законодавством мінімум), того факту, що з приміщення торгового центру «Новус» С. не вийшов, а був зупинений працівниками охорони, його поведінки, а саме, що він без жодних заперечень пройшов до службового приміщення, де добровільно видав дві пляшки вина та фруктово суміш, які намагався викрасти, суд прийшов до переконання, що дії С., хоча і формально містять ознаки злочину, передбаченого ч.2 ст.15 ч.1 ст. 185 КК України, однак через малозначність не становлять суспільної

небезпеки, оскільки не заподіяли і не могли заподіяти істотної шкоди торговому центру «Новус».

За таких обставин в діях С. відсутній склад інкримінованого йому злочину.

Керуючись ч.2 ст. 11 КК України, ст.ст. 284 ч.1 п.2, 373 ч.1 та 374 КПК України суд 21.10.2014 р. засудив: визнати С. невинним та виправдати його через відсутність в його діях складу кримінального правопорушення, передбаченого ч.2 ст.15 ч.1 ст. 185 КК України.

На виправдувальний вирок прокуратурою м.Тернополя 22.10.2014р. було подано апеляційну скаргу до апеляційного суду Тернопільської області, де зазначалось, що застосування ч. 2 ст. 11 КК України не можливе за декількох умов.

По-перше за наявності у вчиненому обвинуваченим діянні всіх ознак кримінального правопорушення (злочину), передбаченого ч.2 ст.15 ч.1 ст. 185 КК України.

По-друге у вчиненому діянні і за сукупності всіх обставин це діяння характеризується суспільною небезпечністю, так як воно заборонене законом та посягає на власність.

По-третє вчинене діяння об'єктивно завдало шкоди торговому центру «Новус» на суму 193,47грн., що становить достатню суму для притягнення до кримінальної відповідальності.

Відповідно до Закону України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення та КК України щодо посилення відповідальності за викрадення чужого майна» від 06.04.2009 р. , викрадення чужого майна рахується дрібним, якщо вартість такого майна не перевищує 0,2 неоподаткового мінімуму доходів громадян. Ця сума становила 121,80 грн., на момент вчинення С. протиправного діяння.

Тернопільський Апеляційний суд у вирозі від 19.11.2014 р. зазначив, що С. виконав усі дії, які вважав необхідними для заволодіння викраденим майном, а тому висновок суду першої інстанції, що вчинене діяння не становить суспільної небезпеки через те, що він з приміщення не вийшов та без заперечень пройшов до службового приіщення є безпідставним, оскільки така його поведінка була не добровільною , а пов'язан з викриттям у вчиненні крадіжки. Вказані відомості в сукупності свідчать, що С. не закінчив вчинений ним злочин з причин, які від його волі не залежали. А тому органами досудового розслідування його дії вірно кваліфіковані, як закінчений замах на таємне викрадення чужого майна.

Також суд першої інстанції помилково врахував, як такий, що вказує на малозначність діяння , той факт, що С . видав викрадене майно, оскільки вказані дії він вчинив після затримання працівниками охорони, у зв'язку з виявленням злочину, а тому вони можуть бути розцінені лише, як щире каяття та сприяння в розкритті злочину , що відповідно до ст..66 КК України є обставиною, яка пом'якшує покарання.

Тому висновки суду першої інстанції про малозначність вчиненого С. кримінально діяння є безпідставними, а через це судом невірно застосовано ст.. 11 КК України.

На підставі викладеного, керуючись ст..ст. 405,409,413,.420 КПК України, ст..ст 50,65-68 КК України колегія суддів скасувала вирок суду першої інстанції, визнала С. винним у вчиненні злочину, передбаченого ч.2 ст.15 ч.1 ст. 185 КК України та призначила йому покарання у вигляді штрафу у розмірі 850 грн..

На вказаний вирок С. 23.12.2014 р подав касаційну скаргу, де, зокрема, посилаючись на рішення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 19.02.2013 р. 3 в ЄДРСР29619874, де було прийняте рішення про визнання діяння аналогічного його малозначним зазначив, що це діяння не спричинило та не могло спричинити істотної шкоди торговому центру «Новус».

Потерпілою особою є мережа гіпермаркетів «Новус Україна», в котрій денний обіг коштів обчислюється мільйонами гривень, а природні втрати тисячами гривень.

Представник торгового центру «Новус» заявив, що матеріальної шкоди торговому центру «Новус» діями С. не завдано, та й яка шкода могла бути завдана якщо він (С.) навіть не вийшов з приміщення, а викрадені товари були повернуті. Тому С. просив скасувати вирок Тернопільського Апеляційного суду та закрити провадження через відсутність в його діях складу кримінального правопорушення, передбаченого ч.2 ст.15 ч.1 ст. 185 КК України.

В ухвалі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 19.03.2015 р. зазначено, що С. намагався викрасти товарів на суму 193.47 грн., що незначно перевищує встановлений законом мінімум, зробив усі дії, які вважав за потрібні для завершення крадіжки, тобто вчинив закінчений замах на таємне викрадення чужого майна. Крім того, після затримання він жодного опору не чинив, а добровільно видав викрадений товар, не заперечуючи своєї винуватості.

Тому діяння, вчинене С., хоча і формально містить у собі ознаки кримінального правопорушення, передбаченого ч.2 ст.15 ч.1 ст.185 КК України, однак є малозначним, оскільки внаслідок суб'єктивної спрямованості засудженого на викрадення лише зазначених у вирокі товарів на суму, що незначно перевищує встановлений законом мінімум для притягнення до кримінальної відповідальності та з урахуванням розміру потенційної шкоди не є суспільно небезпечним.

Керуючись ст.ст.284,434,436,440, КПК України вирок Тернопільського Апеляційного суду від 19.11.2014 р. було скасовано, а провадження у справі закрито за відсутності в діях С. складу кримінального правопорушення, передбаченого ч.2 ст.15 ч.1 ст. 185 КК України.

25.06.2015 р. заступник Генерального Прокурора України звернувся до Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ з заявою, в якій стверджував, що судом допущено неоднакове застосування ч. 2 ст. 11 КК України, яке полягає у різному застосуванні її положень щодо малозначності закінченого замаху на таємне викрадення чужого майна. Поряд з цим заявник вважав, що вартість чужого майна як предмета привласнення є критерієм розмежування кримінально караного викрадення від дрібного викрадення, а тому вартість викраденого С. майна – 193,47 грн. є підставою для притягнення його до кримінальної відповідальності і виключає малозначність у розумінні ч. 2 ст. 11 КК України. Крім того, визнання злочину малозначним не є дискреційним повноваженням суду, оскільки законодавцем кримінальна відповідальність за таємне викрадення чужого майна встановлена у сумі, що перевищує 121,80 грн..

В той же день Вищим спеціалізованим судом України було скасовано ухвалу від 19.03.2015 р. та призначено новий розгляд.

Як вбачається з наукового висновка члена Науково-консульта ційної ради при ВС України д.ю.н. А.В. Савченка від 14.07.2015 р. з посиланням на

інші джерела, малозначне діяння не може мати складу злочину, а склад злочину, в свою чергу не може бути наділений ознаками малозначності. При визначенні малозначного діяння ніякого практичного значення не мають особливості суб'єкта або особи злочинця.

По- перше, злочин, який намагався вчинити С. є злочином середньої важкості, про що свідчить санкція ч.1 ст. 185 КК України.

По-друге, цей злочин посягав на суспільні відносини власності, які незалежно від сформованих історичних умов завжди охоронялися та будуть охоронятися заходами кримінально-правового примусу, оскільки потребують охорони через недоторканність усіх форм власності, чим нівелюється питання про нездатність заподіяння суспільно-небезпечним посяганням «істотної шкоди»..І головне в науковому плані поняття «склад злочину» можна віднести тільки до поняття «злочину» , бо не може бути складу малозначного діяння.

На підставі вищеназваного висновка Вищий спеціалізований суд України, постановою від 17.12.2015 р. скасував ухвалу від 19.03.2015 та направив справу на новий судовий розгляд.

Ухвалою Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ н стосовно засудженого за ч.2 ст.15 ч.1 ст. 185 КК України залишив вирок Тернопільського Апеляційного суду 19.11.2014 р., стосовно С. без змін.

Після більш ніж півторарічного ходіння по судових інстанціях по конкретній кримінальній справі, про замах на викрадення 193,47 грн. у потерпілого, в котрого денний обіг коштів обчислюється мільйонами гривень, поставлена крапка.

Однак чи поставлена крапка стосовно кваліфікації малозначності в подальшій судовій практиці - питання риторичне.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Миколенко О.М. Теоретичні основи дослідження шкоди,заподіяної злочином: дис. К.ю.н./ Миколенко Олена Миколаївна,-Одеса,2005.
2. Севастьянова Т.Є. Малозначність діяння за кримінальним законодавством України : автореф.дис. на здобуття ступеня к.ю.н.:| 12.00.08/ Т.Є Севастьянова,-К.,2003.