

Категорія справи № 520/16394/16-к: Кримінальні справи (з 01.01.2019); Кримінальні правопорушення проти громадської безпеки; Незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами.

Надіслано судом: не визначено. Зареєстровано: 29.04.2021. Оприлюднено: 05.05.2021.

Дата набрання законної сили: 27.04.2021

Номер судового провадження: 51-26км18

Номер кримінального провадження в ЄРДР: не визначено



Верховний
Суд

ПОСТАНОВА

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

27 квітня 2021 року

м. Київ

справа №520/16394/16-к

провадження №51-26км18

Верховний Суд колегією суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду (далі - Суд, колегія суддів) у складі:

головуючого Антонюк Н.О.,

суддів Буценка А. П., Шевченко Т. В.,

за участю:

секретаря судового засідання Гладкіх Л. М.,

прокурора Піх Ю. Г.,

захисника Бегейовича Р. В.,

засудженого ОСОБА_1 (в режимі відеоконференції),

перекладача Азарова А. Г.

розглянув у відкритому судовому засіданні касаційну скаргу захисника Мельниченка Віктора Сергійовича на вирок Одеського апеляційного суду від 29 жовтня 2020 року щодо

ОСОБА_1, ІНФОРМАЦІЯ_1, громадянина Грузії, одруженого, який має незакінчену вищу освіту, працює водієм-експедитором, має на утриманні неповнолітніх дітей, зареєстрований та проживає у АДРЕСА_1),

засудженого за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 263 Кримінального кодексу України (далі - КК), і

ВСТАНОВИВ:

Короткий зміст оскаржуваного судового рішення і встановлені судами першої та апеляційної інстанцій обставини

Вироком Київського районного суду м. Одеси від 11 січня 2017 року ОСОБА_1 визнано винуватим у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 263 КК, та призначено покарання у виді позбавлення волі на строк 3 роки. На підставі ст. 75 КК ОСОБА_1 звільнено від відбування покарання з випробуванням з іспитовим строком тривалістю 1 рік та покладено виконання обов'язків, передбачених ст. 76 КК. Запобіжний захід - заставу до набрання вироком законної сили залишено без змін. Вирішено питання щодо речових доказів та судових витрат.

Ухвалою Апеляційного суду Одеської області від 25 вересня 2017 року вирок суду першої інстанції залишено без змін.

Постановою колегії суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 22 травня 2018 року ухвалу апеляційного суду щодо ОСОБА_1 скасовано і призначено новий розгляд у суді апеляційної інстанції.

Вироком Одеського апеляційного суду від 29 жовтня 2020 року вирок Київського районного суду м. Одеси від 11 січня 2017 року в частині призначеного покарання скасовано та ухвалено в цій частині новий вирок, яким ОСОБА_1 призначено покарання за ч. 1 ст. 263 КК у виді позбавлення волі на строк 3 роки. На підставі ч. 5 ст. 72 КК зараховано ОСОБА_1 у строк відбування покарання строк попереднього ув'язнення. В іншій частині вирок суду першої інстанції залишено без змін.

ОСОБА_1 визнано винуватим у тому, що він у невстановлений час, у невстановленому місці та в невстановленій особи без передбаченого законом дозволу придбав вогнепальну зброю - пістолет Макарова № НОМЕР_1 калібру 9 мм та бойові припаси - патрони калібру 9 мм у кількості 20 штук, які без передбаченого законом дозволу зберігав в автомобілі марки «Mercedes-Benz C320» з номерними знаками НОМЕР_2, литовської реєстрації, а також зберігав при собі 5 патронів без передбаченого законом дозволу.

03 грудня 2016 року в період часу з 19:00 до 21:00 у ході обшуку автомобіля та особистого обшуку ОСОБА_1 працівниками поліції були виявлені та вилучені зазначені вогнепальна зброя та бойові припаси в рамках кримінального провадження, внесеного до Єдиного реєстру

досудових розслідувань за №12016160480002051 від 29 листопада 2016 року за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 15 - ч. 1 ст. 115 КК.

Вимоги касаційної скарги та узагальнені доводи особи, яка її подала

У касаційній скарзі захисник просить змінити вирок суду апеляційної інстанції в частині призначеного покарання та застосувати положення статей 75, 76 КК, звільнивши ОСОБА_1 від покарання з випробуванням з іспитовим строком.

Підставою для зміни вироку захисник зазначає невідповідність призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення та особі засудженого.

На обґрунтування касаційних вимог сторона захисту стверджує, що апеляційний суд помилково врахував попередню судимість ОСОБА_1, оскільки в силу ст. 89 КК він є несудимим. На думку захисника, при призначенні покарання судом не було враховано всіх пом'якшуючих обставин, серед яких щире каяття, наявність на утриманні двох малолітніх дітей.

Захисник стверджує, що після вчиненого кримінального правопорушення ОСОБА_1 став на шлях виправлення та офіційно працевлаштувався, а тому має законне джерело прибутку на утримання сім'ї.

Касаційні вимоги Мельниченко В. С. аргументує і тим, що апеляційний суд помилково послався на те, що ОСОБА_1 не з'являвся до суду без поважних причин, тоді як суду було направлено довідки щодо поважності причин неприбуття останнього в судові засідання за станом здоров'я.

Стороною захисту подано до Суду доповнення до касаційної скарги, в яких стверджується про істотне порушення вимог кримінального процесуального закону у цьому кримінальному провадженні.

Зокрема, йдеться про внесення відомостей до ЄРДР, законність обшуку, використання доказів у іншому кримінальному провадженні, забезпеченні права на перекладача, роз'яснення положення ч. 3 ст. 349 Кримінального процесуального кодексу України (далі - КПК) та суті обвинувачення.

Позиції інших учасників судового провадження

Захисник та засуджений підтримали касаційну скаргу та доповнення до неї і просили її задовольнити.

У судовому засіданні прокурор заперечила вимоги касаційної скарги, в її задоволенні просила відмовити.

Мотиви суду

Суд заслухав суддю-доповідача, перевірів матеріали кримінального провадження, наведені в касаційній скарзі та доповненнях до неї доводи та дійшов висновку про відсутність підстав для її задоволення.

Згідно із ч. 1 ст. 433 КПК суд касаційної інстанції перевіряє правильність застосування судами першої та апеляційної інстанцій норм матеріального та процесуального права, правову оцінку обставин і не має права досліджувати докази, встановлювати й визнавати доведеними обставини, яких не було встановлено в оскарженому судовому рішенні, вирішувати питання про достовірність того чи іншого доказу.

Аргументи сторони захисту у частині призначеного покарання та застосування статей 75, 76 КК колегія суддів відхиляє.

Положеннями ст. 50 КК визначено, що покарання має на меті не тільки кару, а й виправлення засудженого. Особі, яка вчинила злочин, має бути призначене покарання, необхідне й достатнє для її виправлення та попередження нових злочинів.

Виходячи з указаної мети й принципів справедливості, співмірності та індивідуалізації, покарання повинно бути адекватним характеру вчинених дій, їх небезпечності та даним про особу винного.

Визначені у ст. 65 КК загальні засади призначення покарання наділяють суд правом вибору покарання, ця функція за своєю правовою природою є дискреційною.

Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 65 КК суд призначає покарання, враховуючи ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання.

Доводи захисника щодо неврахування судом апеляційної інстанції пом'якшуючих обставин, серед яких він зазначає щире каяття, наявність на утриманні двох малолітніх дітей, офіційне працевлаштування, є необґрунтованими.

Як убачається з оскаржуваного вироку, апеляційний суд визнав обставиною, яка пом'якшує покарання, перебування на утриманні засудженого двох неповнолітніх дітей. Тож судом апеляційної інстанції враховано той факт, що після ухвалення вироку місцевим судом у ОСОБА_1 народилася ще друга дитина.

Серед іншого суд апеляційної інстанції вказав, що ОСОБА_1 не сприяв розкриттю кримінального правопорушення, оскільки факт злочину було виявлено в ході проведення обшуків автомобіля та самого засудженого, під час яких було отримано всі докази на підтвердження його вини, тобто жодних активних дій для розкриття злочину він не вчиняв. За обставинами справи ОСОБА_1 обвинувачувався у придбанні вогнепальної зброї у невстановлений час, у невстановленому місці та в невстановленій особі та в подальшому її зберіганні. Суд погоджується з відсутністю в діях засудженого активного сприяння розкриттю злочину, оскільки, окрім тієї інформації, яку було отримано в ході проведених слідчих дій, засуджений не повідомив жодних інших відомостей.

Вироком Київського районного суду м. Одеси від 11 січня 2017 року встановлено, що обшук транспортного засобу ОСОБА_1 було проведено в рамках кримінального провадження, внесеного до Єдиного реєстру досудових розслідувань за №12016160480002051 від 29 листопада 2016 року за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 15 - ч. 1 ст. 115 КК, у ході якого було виявлено пістолет з нагвинченим на ствол глушником, що згідно з висновком експертизи є саморобними конструктивними змінами, а також було виявлено бейсбольну бити.

Той факт, що засуджений визнав свою вину, не може безумовно свідчити про щире каяття з приводу вчиненого. Адже щире каяття передбачає, окрім визнання особою факту вчинення кримінальних протиправних діянь, ще й щирий жаль з цього приводу та осуд своєї

поведінки. Тож колегія суддів погоджується з тим, що судом апеляційної інстанції не було встановлено цієї обставини, що пом'якшує покарання.

Під час врахування характеристики особи засудженого апеляційним судом було враховано факт працевлаштування засудженого, про що свідчить безпосередня вказівка на це в оскаржуваному вирокі, де зазначено, що ОСОБА_1 працює водієм-експедитором.

Вказівка у вирокі суду апеляційної інстанції на попередню судимість ОСОБА_1 не вплинула на призначення засудженому покарання, яке є найнижчим, виходячи з санкції ч. 1 ст. 263 КК, тому аргументи сторони захисту щодо невідповідності покарання через згадку у вирокі про попередні судимості колегія суддів відхиляє.

Крім цього, Суд вказує на те, що під час нового розгляду справи апеляційним судом було враховано висновки, викладені в постанові колегії суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 22 травня 2018 року, в розглядуваній справі про те, що за умови підтвердження обсягу обвинувачення і даних про особу винного призначення покарання ОСОБА_1 із застосуванням статей 75, 76 КК слід вважати м'яким.

Суд вважає, що висновок апеляційного суду про наявність підстав для реального відбуття покарання у виді позбавлення волі за ч.1 ст. 263 КК є достатньо вмотивованим. Крім цього, зі змісту вироку вбачається, що суд апеляційної інстанції детально розглянув кожен аргумент поданих апеляційних скарг та надав їм належну правову оцінку.

Вина засудженого у цьому кримінальному провадженні доведена належними і допустимими доказами. В тому числі у матеріалах кримінального провадження містяться витяг з кримінального провадження №12016160480005078 від 05 грудня 2016 року з правовою кваліфікацією ч. 1 ст. 263 КК, протокол обшуку автомобіля від 03 грудня 2016 року з додатками, протокол затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину від 03 грудня 2016 року, ухвала слідчого судді від 05 грудня 2016 року про дозвіл на проведення обшуку, протокол огляду предмета від 14 грудня 2016 року, постанова про визнання та залучення до кримінального провадження речового доказу від 15 грудня 2016 року.

Матеріалами касаційної перевірки встановлено, що ОСОБА_1 розумів суть пред'явленого йому обвинувачення та прийнятих щодо нього судових рішень.

Колегія суддів звертає увагу, що ні засуджений, ні його захисник не ставили під сумнів вирок суду першої інстанції та не оскаржували його з підстав, наведених у доповненнях до касаційної скарги, хоча мали процесуальну можливість реалізувати своє право на апеляційне оскарження.

Вирок суду першої інстанції був оскаржений в апеляційному порядку лише стороною обвинувачення виключно з питань неправильного застосування закону України про кримінальну відповідальність, а саме статті 75 КК, що потягло за собою невідповідність призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення та особі обвинуваченого через м'якість.

Апеляційний суд при розгляді справи повністю дотримався вимог процесуального закону, розглянув справу в межах апеляційної скарги і прийняв відповідні рішення за доводами, порушеними перед судом апеляційної інстанції. Вирок апеляційного суду є законним та обґрунтованим, відповідає вимогам щодо нього та ухвалений відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 420 КК.

Таким чином, істотних порушень норм матеріального та процесуального права, які були б підставами для скасування або зміни оскаржуваних судових рішень, при розгляді кримінального провадження в суді касаційної інстанції не встановлено, а тому Суд вважає, що касаційну скаргу сторони захисту слід залишити без задоволення.

Керуючись статтями 433, 436-438, 442 Кримінального процесуального кодексу України, Суд

УХВАЛИВ:

Вирок Одеського апеляційного суду від 29 жовтня 2020 року залишити без зміни, а касаційну скаргу захисника Мельниченка Віктора Сергійовича в інтересах ОСОБА_1 - без задоволення.

Постанова є остаточною і оскарженню не підлягає.

Судді:

Н. О. Антонюк

А. П. Бущенко

Т. В. Шевченко