

Чернієнко А. О.,*кандидат юридичних наук,**головний консультант**Секретаріату Комітету Верховної Ради України з питань правоохоронної діяльності*

КАСАЦІЙНЕ ОСКАРЖЕННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЩОДО НАРКОЗЛОЧИНІВ: СУДОВА ПРАКТИКА

Анотація. У кримінальному процесуальному законодавстві України закріплено право кожної особи на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності суду, слідчого судді в порядку, передбаченому законом. Зазначена гарантія є важливою основою будь-якої правової держави, яка визначає людину, її права та свободи найвищою соціальною цінністю.

Крім того, в кримінальних провадженнях щодо злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, реалізація права на оскарження має велике значення з позиції дотримання основоположних основ, задекларованих державою, адже ці злочини також підпадають під категорію тяжких або особливо тяжких відповідно до критеріїв, визначених Кримінальним кодексом України.

Стаття присвячена дослідженню судової практики касаційного оскарження судових рішень у кримінальних провадженнях у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів.

Визначено основні підстави для скасування або зміни судових рішень у процесі розгляду справи зазначеної категорії злочинів у суді касаційної інстанції.

Констатовано, що судова практика касаційного оскарження судових рішень у кримінальних провадженнях щодо наркозлочинів є невеликою, водночас їх аналіз дає змогу виокремити типові підстави, процесуальні помилки, які становлять основу для скасування рішень попередніх інстанцій.

Зазначено, що найтипівішою підставою для перегляду судового рішення щодо вказаної категорії злочинів є істотне порушень вимог кримінального процесуального закону, зокрема коли під час збирання доказів органами досудового розслідування, що є основою доказування в суді винуватості особи, були допущені порушення прав людини, щодо якої здійснювались відповідні процесуальні заходи.

Також зазначається, що судами касаційної інстанції залишено вирок судів попередніх інстанцій без змін, зокрема виправдувальних вироків, внаслідок недопустимості доказів під час доведення винуватості особи щодо вчинення злочину у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів.

На основі зазначених типових помилок, яких припускаються під час досудового розслідування кримінального провадження зазначеної категорії злочинів, акцентовано на важливих аспектах, які мінімізують процесуальні помилки та сприятимуть ухваленню законних рішень.

Ключові слова: наркозлочини, перегляд судових рішень, касаційне провадження, права учасників сторін кримінального провадження, виправдувальний вирок.

Постановка проблеми. Держава гарантує кожній особі право на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності суду в порядку, який визначений законодавством України. Важливою передумовою забезпечення такої гарантії є дотримання положень, зокрема кримінального процесуального законодавства України у контексті як процесуальних аспектів розгляду судової справи, так і дотримання прав учасників судового розгляду. Водночас процесуальні помилки, допущені органами досудового розслідування, прокурором, можуть призвести до ситуації, коли реально винувата особа буде виправдана. У кримінальних провадженнях у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів така ситуація має актуальність, адже цей різновид злочину належить до категорії тяжких та особливо тяжких, тобто є злочином підвищеної суспільної небезпечності.

І хоча питання оскарження судових рішень вивчалось багатьма науковцями (Л.О. Богословською, Т.В. Варфоломєєвою, І.В. Вернидубовим, М.М. Гродзинським, Ю.М. Грошевим, В.Т. Маляренком, В.В. Молдованом, М.С. Строговичем та іншими вченими-процесуалістами), касаційне оскарження судових рішень у кримінальних провадженнях щодо наркозлочинів залишається малодослідженим напрямом у контексті наукових доробків.

Мета статті – комплексно дослідити судову практику касаційного оскарження судових рішень у кримінальних провадженнях щодо наркозлочинів.

Виклад основного матеріалу дослідження. Главою 32 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) регламентовано провадження в суді касаційної інстанції. Судові рішення, які можуть бути оскаржені в касаційному порядку, визначені в ст. 424 КПК України.

Відповідно до ч. 1 ст. 433 КПК [1] суд касаційної інстанції перевіряє правильність застосування судами першої та апеляційної інстанцій норм матеріального та процесуального права, правової оцінки обставин і не має права досліджувати докази, встановлювати та визнавати доведеними обставини, що не були встановлені в оскаржуваному судовому рішенні, вирішувати питання про достовірність того чи іншого доказу.

Підставами для скасування або зміни судових рішень у процесі розгляду справи в суді касаційної інстанції є: 1) істотне порушення вимог кримінального процесуального закону; 2) неправильне застосування закону України про кримінальну відповідальність; 3) невідповідність призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення та особі засудженого (ч. 1 ст. 438 КПК України).

У ч. 2 ст. 438 КПК України законодавцем передбачено, що під час вирішення питання про наявність зазначених підстав суд касаційної інстанції має керуватися ст.ст. 412–414 цього Кодексу, в яких роз'яснено, що треба розуміти під кожною з підстав.

Практика розгляду судами касаційної інстанції скарг щодо злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів не є поширеною, проте невелика кількість таких рішень дає змогу виокремити певні помилки судів першої та апеляційної інстанцій, на які має звертати увагу прокурор із метою належного та своєчасного реагування на незаконні рішення, а також уникнення власних помилок, що призводять до залишення без змін виправдувальних вироків судів попередніх інстанцій.

Отже, істотні порушення вимог кримінального процесуального закону вбачаються в постанові колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 8 лютого 2018 року [2], постанові колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 1 березня 2018 року [3], постанові колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 21 березня 2018 року [4], ухвалі Колегії суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 27 березня 2014 року [5] тощо.

З аналізу вказаних судових рішень видається, що судом першої інстанції в основу обвинувального вироку покладено докази, зібрані органом досудового розслідування з порушенням прав людини й основоположних свобод.

Оцінюючи як доказ протокол огляду місця події з огляду на його допустимість, суд першої інстанції не врахував, що речовина, яка виявилась наркотичним засобом – канабісом, вилучена з лівої внутрішньої кишені куртки обвинуваченого працівником поліції, тобто фактично було проведено обшук. Однак у протоколі міститься посилання, що вона вилучена під час поверхневого огляду.

Крім того, поза увагою суду залишилися ті обставини, що зазначений огляд місця події був проведений у кімнаті поліції, до якої обвинувачений був запрошений працівником правоохоронного органу.

Таким чином, з огляду на вимоги ст. 209 КПК України обвинувачений був особою, яка фактично була затримана уповноваженою службовою особою, однак у матеріалах провадження відсутній відповідний протокол затримання особи, складений відповідно до вимог ст. 208 КПК України. Водночас судом не була оцінена законність проведення обшуку затриманого. Ухвалою суду апеляційної інстанції вказаний вирок залишився без змін.

З огляду на викладене касаційна скарга була задоволена, а Верховний Суд наголосив, що судові рішення підлягають скасуванню з призначенням нового розгляду в суді першої інстанції, під час якого варто врахувати наведене, ретельно дослідити всі докази в провадженні та залежно від встановленого постановити законне і обґрунтоване рішення з викладенням у ньому аналізу доказів і ґрунтовних мотивів його прийняття.

Крім вказаного, спостерігаються випадки, коли прокурор формує обвинувачення на доказах, які, вочевидь, є недопустимими, що призводить до винесення судом першої інстанції виправдувального вироку, що в апеляційному та касаційному

оскарженні залишається без змін. Зокрема, в одному з наведених рішень обвинувачення особи за ч. 3 ст. 307, ч. 3 ст. 311 КК України переважно ґрунтується на доказах, отриманих у результаті проведених на підставі ухвал слідчого судді обшуків.

Враховуючи, що ці слідчі дії було дозволено здійснювати лише в автомобілі, яким користувався обвинувачений та в квартирі, де він проживав, суд, дослідивши та проаналізувавши протокол за результатами обшуку та відеозапис вказаної слідчої дії, обґрунтовано дійшов висновку, що, по суті, слідчим було здійснено обшук гаражного приміщення без дозволу та згоди його власника (іншої особи) на це, а також із порушенням права обвинуваченого на захист, таким чином порушено вимоги кримінального процесуального закону щодо отримання доказів на підтвердження винуватості в інкримінованих йому кримінальних правопорушеннях стороною обвинувачення.

В іншому рішенні суд касаційної інстанції з'ясував, що обвинувачення щодо двох осіб за ч. 2 ст. 307 КК України переважно ґрунтувалось на доказах, отриманих у результаті проведених негласних слідчих (розшукових) дій щодо інших осіб та в процесі здійснення досудового розслідування стосовно іншої особи. Негласні слідчі дії щодо обвинувачених не проводились, дозвіл було надано на здійснення оперативної закупки наркотичного засобу в зовсім іншої особи. У матеріалах кримінального провадження відсутня відповідна ухвала слідчого судді про використання результатів вказаних негласних слідчих дій в іншому кримінальному провадженні, як того вимагає ст. 257 КПК України, тому всі докази, здобуті внаслідок проведених негласних слідчих дій щодо інших осіб, суд правильно визнав недопустимими.

З урахуванням наведеного колегія суддів погодилась із висновком суду першої інстанції про недопустимість таких доказів з огляду на положення ст.ст. 86, 87 КПК України та вважає, що суд дійшов обґрунтованого висновку про недоведеність вчинення кримінальних правопорушень обвинуваченими, а тому постановив ухвалу Апеляційного суду залишити без зміни, а касаційну скаргу прокурора, який брав участь у кримінальному провадженні в суді апеляційної інстанції, – без задоволення.

До того ж суди апеляційної інстанції, які залишають скаргу без задоволення, а рішення суду першої інстанції, яким виправдано обвинуваченого за злочин визначеної категорії, – без змін, на порушення вимог кримінального процесуального закону не перевіряють доводи прокурора про те, що в діях засудженого вбачається інший склад злочину, не надають оцінки доказам, які підтверджують доводи сторони обвинувачення.

Крім того, постановою колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 20 листопада 2018 року [6] залишено без змін рішення судів попередніх інстанцій, якими особу визнано невинуватою у пред'явленому обвинуваченні за ч. 2 ст. 307 КК України та виправдано через відсутність у діянні складу кримінального правопорушення.

Зокрема, судом підтверджені доводи суду першої інстанції щодо обґрунтованості визнання доказів такими, що отримані з істотним порушенням кримінального процесуального закону.

У процесі касаційного розгляду було встановлено, що вказане обвинувачення переважно ґрунтується на доказах, отриманих у результаті проведених негласних слідчих (розшукових) дій.

Суд першої інстанції врахував, що ці слідчі дії необхідно було проводити на підставі письмової згоди на проведення

оперативної закупки покупцем та на підставі постанови прокурора про проведення оперативної закупки покупцем в особи, а також у кожному випадку наявності підстав для оперативно-розшукової діяльності мала бути порушена оперативна-розшукова справа, що не було зроблено, та обґрунтовано визнав, що було порушено вимоги кримінального процесуального закону щодо отримання доказів на підтвердження винуватості особи в інкримінованих йому кримінальних правопорушеннях стороною обвинувачення.

Також місцевим судом правильно зазначено щодо розбіжностей у часі, місці та кількості вилученої в особи речовини рослинного походження.

Беручи до уваги вищезазначене, колегія суддів погодилась із висновком суду першої інстанції про те, що всі докази, отримані внаслідок негласних слідчих (розшукових) дій з огляду на положення ст.ст. 86, 87 КПК України, не можуть бути визнаними допустимими.

Відповідно до вимог ст. 419 КПК України у разі залишення апеляційної скарги без задоволення в ухвалі суду апеляційної інстанції мають бути зазначені підстави, з яких апеляційну скаргу визнано необґрунтованою.

Прокурор має звертати увагу на те, що в ухвалі варто проаналізувати всі доводи, зазначені в апеляції, та зіставити їх із наявними у справі доказами, дати на кожен із них вичерпну відповідь. Неправильне застосування закону України про кримінальну відповідальність за вказаною категорією кримінальних правопорушень також має практичне значення.

У межах зазначеної підстави прокурору необхідно ретельно перевіряти правильність кваліфікації, як, наприклад, в ухвалі колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 15 жовтня 2009 року [7], де прокурор ставить питання про зміну вироку у зв'язку з неправильним застосуванням судом закону, а саме зайвою кваліфікацією за ч. 1 ст. 313 КК України.

Колегія суддів наголосила, що п. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 4 «Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів» зазначено, що відповідно до ст. 313 КК України під обладнанням, призначеним для виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, потрібно розуміти апарати, пристрої, прилади, за допомогою яких ці засоби й речовини виготовляються (наприклад, конденсаційна труба, випарник, генератор пари, прес, необхідні для виготовлення гашишу), чи окремі вузли, деталі відповідного агрегату (наприклад, насос для відсмоктування фільтра при перегонці опію). Використані для виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів побутові предмети (кухонний посуд, млинок для кави тощо) обладнанням, призначеним для цієї мети, за змістом закону не визнаються.

Таким чином, вилучені в особи металева підставка, матер'яна мотузка, лійка та дві каструлі не є обладнанням, призначеним для виготовлення наркотичних засобів, а його дії з придбання та зберігання цих предметів не містять складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 313 КК України, тому вирок щодо нього в частині засудження за цим законом підлягає скасуванню, а справа – закриттю.

Крім вказаного, прокурору необхідно звертати увагу на правильність застосування положень ст. 75 КК України

(«Звільнення від відбування покарання з випробуванням»), маючи на увазі, що з урахуванням даних про особу засудженого та обставин, які пом'якшують і обтяжують покарання, призначення покарання із застосуванням ст. 75 КК України вважатиметься неправильним застосуванням закону України про кримінальну відповідальність, що потягло м'якість призначеного покарання. Про це зазначено в постанові колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 26 липня 2018 р. [8].

Невідповідність призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення та особі засудженого є заключною підставою для скасування або зміни судового рішення судом касаційної інстанції, передбаченою п. 3 ч. 1 ст. 438 КПК України.

У контексті вказаної підстави прокурору необхідно пам'ятати, що злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів мають велику суспільну небезпеку, завдаючи шкоди здоров'ю населення.

Відповідно до ч. 2 ст. 50 КК України покарання має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів засудженими, так і іншими особами.

Ч. 2 ст. 65 КК України визначено, що особі, яка вчинила злочин, має бути призначене покарання, необхідне і достатнє для її виправлення та попередження нових злочинів.

Прикладом вказаного є ухвала Колегії суддів судової палати в кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 26 червня 2014 року [9].

Аналіз цього рішення суду зображує вирішення питання щодо невідповідності призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення та особі засудженого, а також правил призначення покарання на підставі ст. 70 КК України за сукупністю злочинів щодо застосування принципів поглинення менш суворого покарання більш суворим або повного чи часткового складання покарань.

Зокрема, особу засуджено за ч. 1 ст. 306, ч.ч. 1, 2 ст. 307 КК України. У касаційній скарзі прокурор послався на порушення правил призначення покарання на підставі ст. 70 КК України.

Колегія суддів визначила, що суд правильно встановив відсутність пом'якшуючих та обтяжуючих обставин, дані про особу засудженого, який раніше не судимий, характеризується посередньо. Разом із тим судом не враховано стан здоров'я засудженого, який є інвалідом III групи і потребує лікування. Однак суд вважає можливим визнати стан здоров'я засудженого та відсутність попередніх судимостей обставинами, що пом'якшують покарання та істотно знижують тяжкість вчиненого злочину, у зв'язку з чим покарання варто пом'якшити із застосуванням ч. 1 ст. 69 КК України («Призначення більш м'якого покарання, ніж передбачене законом»), передбаченої санкцією ч. 2 ст. 307 КК України.

Висновки. Дослідження практики касаційного оскарження судових рішень у кримінальних провадженнях щодо наркозлочинів дало змогу виокремити типові порушення, які виникають здебільшого під час досудового розслідування, а їх врахування в практичній діяльності, зокрема органами досудового розслідування, дозволять уникати порушень прав, свобод і законних інтересів осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні, а також сприятимуть ухваленню законного, обґрунтованого та вмотивованого судового рішення.

Література:

1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80/ed20200101#Text>.
2. Постанова колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 08.02.2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72243400>.
3. Постанова колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 01.03.2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72561227>.
4. Постанова колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 21.03.2018 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72938764>.
5. Ухвала Колегії суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 27.03.2014 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/>.
6. Постанова колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 20.11.2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78044769>.
7. Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 15.10.2009 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/>.
8. Постанова колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 26.07.2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75528729>.
9. Ухвала Колегії суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 26.06.2014 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/>.

Cherniienko A. Cassation appeals of court decisions in criminal proceedings regarding drug crimes: judicial practice

Summary. The criminal procedural legislation of Ukraine enshrines the right of every person to appeal against procedural decisions, actions or omissions of a court or an investigating

judge in the manner prescribed by law. This guarantee is an important basis of any state governed by the rule of law, which defines a person, his rights and freedoms as the highest social value.

In addition, in criminal proceedings for crimes in the field of trafficking in narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues or precursors, the exercise of the right to appeal is of great importance in terms of compliance with the fundamental principles declared by the state, as this crime also falls, in accordance with the criteria set by the Criminal Code of Ukraine.

The article is devoted to the study of judicial practice of cassation appeal of court decisions in criminal proceedings in the field of trafficking in narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues or precursors.

The basic bases for cancellation or change of court decisions at consideration of case of the specified category of crimes in court of cassation are defined.

It is stated that the judicial practice of cassation appeal of court decisions in criminal proceedings on drug crimes is small, at the same time their analysis allows to identify typical grounds, procedural errors, which are the basis for revoking the decisions of previous instances.

It is also noted that the courts of cassation upheld the verdicts of the courts of previous instances, in particular acquittals, due to the inadmissibility of evidence in proving the guilt of a person in the field of trafficking in narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues or precursors.

Based on these typical mistakes that are made during the pre-trial investigation of criminal proceedings in this category of crimes, attention is focused on important aspects that minimize procedural errors and facilitate the adoption of legal decisions.

Key words: drug crimes, review of court decisions, cassation proceedings, the rights of participants in criminal proceedings, acquittal.