

НАУКОВИЙ ВИСНОВОК
У КРИМІНАЛЬНІЙ СПРАВІ ЩОДО КОМОНЮКА О.В.,
ЗАСУДЖЕНОГО ЗА Ч. 2 СТ. 15, Ч. 1 СТ. 185 КК УКРАЇНИ
(НА ВИКОНАННЯ УХВАЛИ СУДДІ ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ
РЕДЬКИ А.І. ВІД 14 ВЕРЕСНЯ 2015 РОКУ)¹

Ознайомлення з наданими матеріалами дозволяє висловити такі міркування.

У заяві Комонюка О.В. від 21 липня 2015 р. про перегляд ухвали колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ (далі – ВССУ) від 4 червня 2015 р. стверджується, що суд, засудивши його за вчинення злочину, передбаченого ч. 2 ст. 15, ч. 1 ст. 185 КК України, неправильно застосував кримінальний закон, а саме: у порушення ч. 2 ст. 11 КК України не встановив малозначності у вчиненому ним у торговельному центрі «Новус» м. Тернополя замаху на таємне викрадення станку для гоління вартістю 229 гривень 99 копійок.

Згідно з вироком Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 13 серпня 2014 р. Комонюк О.В. був визнаний невинуватим і виправданий через відсутність у його діях складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 15, ч. 1 ст. 185 КК України. Суд зробив висновок про те, що дії Комонюка О.В., хоча формально і містять ознаки діяння, передбаченого ч. 2 ст. 15, ч. 1 ст. 185 КК України, через малозначність не становлять суспільної небезпеки, оскільки не заподіяли і не могли заподіяти істотної шкоди власнику зазначеного майна (ТОВ «Новус – Україна»). Прийняте рішення обґрунтовувалось врахуванням: обстановки вчиненого діяння; факту затримання Комонюка О.В. працівниками охорони, що не дало йому можливості вийти з приміщення торговельного закладу; поведінки затриманого після вчиненого (без заперечень пройшов до службового приміщення, де видав станок); вартістю майна, замах на викрадення якого був вчинений.

¹ Висновок підготовлено спільно з Є.О. Письменським.

Апеляційний суд Тернопільської області, розглядаючи скаргу прокурора, своїм рішенням від 13 серпня 2014 р. скасував зазначений вирок, ухваливши новий, на підставі якого Комонюк О.В. визнаний винуватим у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 15, ч. 1 ст. 185 КК України. На думку суду апеляційної інстанції, висновки Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області про врахування при встановленні малозначності вартості викраденого майна, обстановки вчиненого діяння та інших обставин є безпідставними. Законність та обґрунтованість вироку Апеляційного суду Тернопільської області підтверджено оскаржуваною засудженим ухвалою ВССУ від 4 червня 2015 р., у якій кваліфікація дій Комонюка О.В. визнана правильною, а їхня оцінка як малозначного діяння – неприпустимою.

Як впливає із заяви засудженого, на його переконання, вчинене ним діяння є подібним до діянь, вчинених іншими особами, у справах щодо яких суд касаційної інстанції по-іншому застосував одну і ту ж норму кримінального закону – ч. 2 ст. 11 КК України (ухвали ВССУ від 19 лютого 2013 р. та 19 березня 2015 р.). Це зумовило ухвалення різних за змістом судових рішень.

Аналіз наданих для вивчення рішень ВССУ дозволяє стверджувати про наявність подібності порівнюваних правовідносин. Фактичні обставини замахів на крадіжки, про які йдеться в ухвалах ВССУ від 19 лютого 2013 р. та 19 березня 2015 р., за своїми характеристиками збігаються з тими, які мають місце у справі щодо Комонюка О.В.

Відповідно до ч. 2 ст. 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. Із цього законодавчого визначення випливає, що встановлення малозначності діяння передбачає такі обов'язкові умови.

По-перше, діяння формально повинно містити всі ознаки складу певного злочину, передбаченого КК України. Окремі дослідники пишуть у цьому разі

про «формальну кримінальну протиправність вчиненого»². Причому немає малозначності діяння взагалі. Як слушно зазначає В.О. Навроцький, діяння не може бути визнане малозначним безвідносно до конкретної кримінально-правової норми, у зв'язку з чим передумовою застосування ч. 2 ст. 11 КК України є кваліфікація посягання за формальними ознаками за певною статтею Особливої частини КК³. Відповідно, діяння, яке не містить хоча б однієї ознаки складу злочину, не може визнаватись малозначним.

Так, 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 недосягнення цього рівня шкоди свідчить про відсутність у діях особи кримінальної протиправності, а отже, навіть формально складу злочину, що унеможливорює звернення до ч. 2 ст. 11 КК України.

По-друге, малозначне діяння не становить суспільної небезпеки, що означає мізерність або взагалі відсутність шкоди, яка завдається або може бути завдана в результаті вчинення такого діяння.

По-третє, малозначність має бути як об'єктивною, так і суб'єктивною, тобто особа мала намір вчинити саме малозначне діяння. Якщо ж існує невідповідність між фактично вчиненим малозначним діянням і умислом, спрямованим на заподіяння істотної шкоди, кримінальна відповідальність має наставати за замах на той злочин, який особа бажала вчинити.

Разом із тим формулювання ч. 2 ст. 11 КК України дозволяє ставити питання про малозначність як закінчених, так і незакінчених діянь, кримінально караних за загальним правилом (наголошуємо на цьому через те, що Комонюк О.В. вчинив незакінчений злочин). Такої ж точки зору дотримується Ч.М. Багіров, стверджуючи, що малозначність може бути констатована при замаху

² Багіров Ч.М. Малозначительность деяния и ее уголовно-правовое значение : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Багіров Чингиз Мамедшах Оглы. – Тюмень, 2005. – С. 21–23 (168 с.)

³ Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навч. посібник / В.О. Навроцький. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – С. 580 (704 с.)

на вчинення принаймні злочину невеликої або середньої тяжкості⁴. Тому нам складно погодитись із таким запропонованим у літературі протиставленням: «... при малозначності діяння є завершеним, а при незакінченому злочині діяння є незавершеним...»⁵.

Вважається, що у разі малозначності має місце розбіжність між законодавчою оцінкою типової суспільної небезпеки певного виду злочинної поведінки і небезпекою конкретного випадку такої поведінки. Як зазначається в юридичній літературі, визначення малозначності діяння є не просто констатацією можливості виключення з правил; воно органічно доповнює поняття злочину визначенням діянь, які, не дивлячись на їх нібито наявну кримінальну протиправність, не є злочинами. Норма, яка передбачає визначення малозначного діяння, є добре апробованим гуманістичним орієнтиром кримінального права, закріплює пріоритет соціального над формальним, розповсюджує свої вимоги не тільки на діяльність органів, які застосовують норми кримінального закону, а і на правотворчість. Звісно, в ідеалі хотілося б, щоб наявність складу злочину у вчиненому діянні завжди визначала і наявність адекватного кримінальному праву ступеня суспільної небезпеки цього діяння. Однак навіть досконале законодавство, що ідеально відтворює соціальні умови суспільства, навряд чи здатне в жорстких рамках норм Особливої частини КК передати всю різноманітність суспільно небезпечних проявів, намітити абсолютно точну межу між усіма вчинюваними злочинами та діяннями, що є злочинами лише за формою⁶. Положення про малозначність діяння може розцінюватись і як законодавчо закріплений засіб подолання колізії між формальною (кримінальна протиправність) і матеріальною (суспільна небезпека) ознаками злочину⁷.

⁴ Багиров Ч.М. Малозначительность деяния и ее уголовно-правовое значение : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Багиров Чингиз Мамедшах Оглы. – Тюмень, 2005. – С. 71, 144.

⁵ Маломуж С.І. Малозначність діяння в кримінальному судочинстві / С.І. Маломуж // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер. : Юриспруденція. – 2015. – № 14. – Т. 2. – С. 98 (С. 96–99).

⁶ Мальцев В.В. Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности / В.В. Мальцев. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. – С. 399–400 (694 с.)

⁷ Багиров Ч.М. Малозначительность деяния и ее уголовно-правовое значение : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Багиров Чингиз Мамедшах Оглы. – Тюмень, 2005. – С. 138.

З урахуванням ч. 2 ст. 11 України на встановлення малозначності діяння жодні інші фактори, крім вказаних вище обов'язкових умов, не впливають. Відповідно, посткримінальна поведінка порушника кримінально-правової заборони, характеристика його особи, ступінь реалізації злочинного умислу, інші обставини, що відповідно до закону є правовими підставами для пом'якшення покарання або звільнення від кримінальної відповідальності, значення в контексті встановлення наявності або відсутності малозначності діяння за ч. 2 ст. 11 КК України не мають. Так, вчинення злочину внаслідок збігу тяжких особистих, сімейних чи інших обставин, добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди, примирення винного з потерпілим, втрата особою суспільної небезпечності на час розслідування злочину не перетворюють злочин у малозначне діяння. Як справедливо зазначає Н.Ф. Кузнецова, відшкодування шкоди, заподіяної злочинцем, не стосується визнання діяння малозначним, як і позитивна характеристика особи не здатна перетворити злочин у малозначне діяння⁸.

Викладене вище має братись до уваги при кримінально-правовій оцінці скоєного Комонюком О.В. Зокрема, його поведінка після вчиненого («без заперечень пройшов до службового приміщення, де видав станок») жодним чином не впливає на те, чи визнавати вчинений ним замах на крадіжку чужого майна малозначним діянням. Стосовно ж такого вказаного у виправдувальному вирокі Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області чинника на користь наявності малозначності, як «факт затримання Комонюка О.В. працівниками охорони, що не дало йому можливості вийти з приміщення торговельного закладу», то і такий аргумент явно недоречний: факт затримання крадія свідчить про вчинення ним незакінченого злочину і ні про що інше.

Системний аналіз законодавства України про кримінальну відповідальність свідчить, що малозначність (не дивлячись на оціночний характер цього поняття і на те, що в законодавстві не окреслено коло злочинів,

⁸ Кузнецова Н.Ф. Избранные труды / Н.Ф. Кузнецова / предисловие академика В.Н. Кудрявцева. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. – С. 172–173 (834 с.)

які за певних умов можуть визнаватись малозначними діяннями) може констатуватись не щодо будь-якого діяння, передбаченого Особливою частиною КК. Так, не викликає сумнівів, що вбивство або згвалтування не можуть бути визнані малозначними діяннями (щонайменше через особливу значущість об'єктів кримінально-правової охорони, яким спричиняється шкода у випадках вчинення вказаних злочинів).

З цього приводу доречно навести висловлювання науковців про те, що малозначність діяння визначається з урахуванням вираженості його об'єктивних і суб'єктивних ознак, тісно пов'язаних з об'єктом злочину. Чим важливішим (значущим) є об'єкт, тим менш небезпечним має бути спосіб посягання на нього, тим більш віддаленим має бути готування до посягання, тим менш значущим має бути ступінь співучасті в настанні результату тощо⁹. Водночас об'єкт злочину не слід розглядати як самостійний і, тим більше, як єдиний критерій (фактор) віднесення діянь до малозначних¹⁰.

У контексті взаємозв'язку об'єкта посягання і проблематики малозначності діяння викликає інтерес та обставина, що в кримінально-правових заборонах, присвячених окремим корупційним злочинам, бракує формальної визначеності з питання про їх предмет. Йдеться про статті 368, 368-3 і 368-4 КК України, у яких не встановлено мінімального розміру неправомірної вигоди як предмета злочинів, вочевидь, з огляду на те, що будь-яка незаконна винагорода так чи інакше порушує правомірне функціонування управлінської сфери, підриває її авторитет, а тому має визнаватись злочином. Щоправда, у випадку одержання належним суб'єктом незначної за розміром неправомірної вигоди не виключається застосування кримінально-правової норми про малозначність. Однак в юридичній літературі питання про можливість визнання названих корупційних злочинів малозначними діяннями належить до числа дискусійних.

⁹ Мальцев В.В. Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности / В.В. Мальцев. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. – С. 412; Багиров Ч.М. Малозначительность деяния и ее уголовно-правовое значение : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Багиров Чингиз Мамедшах Оглы. – Тюмень, 2005. – С. 143.

¹⁰ Кузнецова Н.Ф. Избранные труды / Н.Ф. Кузнецова / предисловие академика В.Н. Кудрявцева. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. – С. 171; Багиров Ч.М. Малозначительность деяния и ее уголовно-правовое значение : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Багиров Чингиз Мамедшах Оглы. – Тюмень, 2005. – С. 59–64.

Так, Н.М. Ярмиш, заперечуючи вказану можливість та апелюючи саме до об'єкта кримінально-правової охорони, зауважує, що згадані корупційні злочини є посяганнями на авторитет, а не на власність; авторитет же кількісного виміру не має. Більше того: чим меншою є неправомірна вигода, тим більше страждає об'єкт вказаних злочинів, у зв'язку з чим ч. 2 ст. 11 КК України у таких випадках не застосовується¹¹.

Неможливість констатації малозначності діяння, як вже зазначалось, стосується і злочинів, конструкція складів яких передбачає конкретно визначений розмір спричиненої шкоди. Наприклад, якщо внаслідок самовільного зайняття земельної ділянки діянням завдано шкоди її законному володільцю або власнику, яку не можна визнати значною (у межах до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян), вчинене діяння підлягає оцінці не за ст. 197-1 КК України, а за ст. 53-1 КУпАП, в якій самовільне зайняття земельної ділянки розглядається як адміністративне правопорушення.

У контексті сказаного слід звернути увагу на недосконалість використаного в ч. 2 ст. 11 КК України звороту «істотна шкода», що здатне ускладнювати розуміння суті розглядуваної кримінально-правової норми. Окремі дослідники слушно звертають увагу на те, що істотна шкода використовується в деяких нормах Особливої частини КК України в іншому значенні. Зокрема, незаконне використання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації кваліфікується за ч. 1 ст. 359 КК України, а якщо такі дії заподіяли істотну шкоду – за ч. 2 цієї статті. За такого підходу дії, передбачені ч. 1 ст. 359 КК України, формально можуть оцінюватись як малозначні, що, вочевидь, не відповідає меті законодавця. Подібні суперечності з ч. 2 ст. 11 КК мають і деякі інші статті Особливої частини КК України¹².

Якщо мова вже зайшла про вдалість формулювання, наведеного в ч. 2 ст. 11 КК України, то не буде зайвим зазначити і таке. Оскільки норма про

¹¹ Ярмиш Н.М. Проблеми кримінально-правової кваліфікації (злочини проти життя та здоров'я особи, проти власності, у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг) : навч. посіб. / Н.М. Ярмиш. – К. : Національна академія прокуратури України, 2014. – С. 16–17 (192 с.)

¹² Михайленко П.П., Кузнєцов В.В., Михайленко В.П., Опалинський Ю.В. Кримінальне право України. – К., 2006. – С. 72; Фесенко Є.В. Злочини проти здоров'я населення та системи заходів з його охорони : монографія / Є.В. Фесенко. – К. : Атіка, 2004. – С. 118–119 (280 с.)

малозначне діяння, сприяючи розмежуванню злочинної і незлочинної поведінки, є продовженням норми про злочин, було б логічним, якби в ч. 2 ст. 11 КК України використовувалась термінологія ч. 1 цієї статті. Натомість законодавець, повторимось, визначає відповідне діяння як дію або бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого КК, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, тобто не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі. Але ж КК України передбачає не лише діяння, які містять ознаки складів конкретних злочинів і від яких слід відрізняти малозначні діяння, а й інші діяння, включаючи правомірні (наприклад, необхідна оборона). З огляду на сказане, кримінально-правова норма про малозначність потребує щонайменше термінологічного уточнення.

Інколи вада дефініції про малозначність діяння, закріпленої у кримінальних кодексах України і деяких інших пострадянських держав, вбачається в її неконкретності та, як наслідок, неможливості її однакового застосування на практиці¹³. Проти цього складно щось заперечити, бо малозначність – поняття оціночне з усіма наслідками, що з цього випливають. Однак чи є підстави вважати (із змістовної точки зору) більш вдалим варіантом кримінально-правового реагування на малозначні діяння приписи кримінальних кодексів тих «несоціалістичних» країн, які, відмовившись від суспільної небезпеки як ознаки злочину, щодо подібних ситуацій використовують позбавлені конкретики звороти на кшталт: «не є злочином заборонене діяння, суспільна шкідливість якого є незначною» (КК Польщі); «діяння спрямоване проти малозначної майнової цінності або на заподіяння малоцінної шкоди» (КК Швейцарії); «крадіжка і привласнення, вчинені щодо речей, які мають незначну вартість» (КК ФРН); «співучасть у злочині у малозначних випадках» (КК Швеції)?

¹³ Хавронюк, М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи : порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: монографія / М.І. Хавронюк. – К. : Юрисконсульт, 2006. – С. 168–169 (1048 с.)

На нашу думку, поняття істотної шкоди, використане в чинній редакції ч. 2 ст. 11 КК України, повинно отримувати системне тлумачення з урахуванням специфіки законодавчого описання певного виду злочинної поведінки. Істотність шкоди може знаходити своє чітке відбиття у визначенні об'єктивних ознак того чи іншого складу злочину. Типовий характер шкоди в таких випадках є фіксованим, і він не може оцінюватись на розсуд правозастосувача, що виключає звернення до кримінально-правової норми про малозначність.

Так, для крадіжки мінімальна межа істотної шкоди визначається на рівні вартості викраденого майна, еквівалентної 0,2 неоподаткованого мінімуму доходів громадян (ч. 3 ст. 51 КУпАП). Законодавець в цьому разі для забезпечення однакового підходу в правозастосуванні використовує чіткий (формалізований) критерій розмежування кримінально караної та адміністративно караної поведінки. При тому, що існують сумніви в оптимальності такого критерію на сьогодні, *dura lex, sed lex*.

Натомість для грабежу, ознаки якого визначені у ч. 1 ст. 186 КК України, розмір шкоди не є конкретизованим, тобто формально він не має мінімальних меж. Відповідно, істотність шкоди при вчиненні грабежу може визначатись з урахуванням ч. 2 ст. 11 КК України. Зрозуміло, однак, при вирішенні питання про віднесення конкретного випадку грабежу до числа малозначних діянь повинен братись до уваги не лише такий чинник, як вартість майна, яким заволоділа особа, а і інші обставини, включаючи спосіб посягання. Так, в юридичній літературі з цього приводу висловлюється думка про те, що заволодіння малоцінним майном шляхом розбою або насильницького грабежу немає підстав визнавати малозначним діянням¹⁴. Водночас інші автори не виключають таку кримінально-правову оцінку, розглядаючи її, щоправда, як виняток із загального правила¹⁵. І така дискусія зайвий раз підтверджує тезу про оціночний характер малозначності діяння як кримінально-правової категорії.

¹⁴ Якименко Н.М. Оценка малозначительности деяния : учеб. пособие / Н.М. Якименко. – Волгоград, 1987. – С. 14–15 (28 с.)

¹⁵ Багиров Ч.М. Малозначительность деяния и ее уголовно-правовое значение : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Багиров Чингиз Мамедшах Оглы. – Тюмень, 2005. – С. 88.

Вважаємо, що удосконалений кримінальний закон має чітко розрізняти випадки, коли малозначність діяння за жодних обставин виключається, і випадки, за яких вона все ж може мати місце. Для цього варто законодавчо встановити вичерпний перелік статей Особливої частини КК України, злочини передбачені якими можуть визнаватись малозначними діяннями. Серед іншого, тут могли б фігурувати такі склади злочинів, у яких суспільно небезпечні наслідки (удосконалення описання їх у КК – тема окремої розмови) не отримують конкретної форми вираження у вигляді, наприклад, смерті особи чи майнової шкоди з визначенням її мінімальної межі.

Не виключаються і такі варіанти оптимізації кримінального закону в частині регламентації малозначності діяння, як: вказівка в кримінально-правовій нормі про малозначність на характер і величину шкоди, заподіяння якої завжди виходитиме за межі малозначного діяння¹⁶; виділення видів малозначних форм поведінки у примітках окремих статей Особливої частини КК¹⁷. В юридичній літературі пропонуються і інші шляхи вдосконалення кримінального закону в цій частині – аж до виключення відповідного положення з КК України¹⁸.

Якщо в той чи інший спосіб не поліпшити законодавство про малозначність (звичайно, за умови збереження норми про неї в КК України) і не зорієнтувати правозастосувача, обмеживши його розсуд (правосвідомість), він і надалі, як влучно пише В.В. Мальцев, братиме на себе прерогативу законодавця, здійснюючи так звану судово-слідчу декриміналізацію злочинних

¹⁶ Кострова М.Б. Малозначительное деяние в контексте межотраслевых связей / М.Б. Кострова // Соотношение преступлений и иных правонарушений: современные проблемы : материалы IV Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. 250-летию образования Моск. гос. ун-та им. М.В. Ломоносова и состоявшейся на юрид. фак. МГУ им. М.В. Ломоносова 27 – 28 мая 2004 г. – М. : ЛекЭст, 2005. – С. 256 (С. 253–257).

¹⁷ Багиров Ч.М. Малозначительность деяния и ее уголовно-правовое значение : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Багиров Чингиз Мамедшах Оглы. – Тюмень, 2005. – С. 144.

¹⁸ Севастьянова Т.Є. Малозначність діяння за кримінальним законодавством України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Севастьянова Тетяна Євгенівна. – Запоріжжя, 2002. – 211 с.; Козлов А.П. Понятие преступления / А.П. Козлов. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. – С. 766–771 (819 с.); Красницький І.В. Чи потрібна в КК України норма про малозначність діяння ? / І.В. Красницький // Кримінальний кодекс України 2001 р. : проблеми застосування і перспективи удосконалення : тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародного симпозіуму, 21 – 22 вересня 2012 року. – Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2012. – С. 120–124; Маломуж С.І. Напрями удосконалення поняття малозначного діяння / С.І. Маломуж // Часопис Академії адвокатури України. – 2014. – № 3 (24), т. 7. – С. 61–64; Мирошніченко Н.А. Уголовные правонарушения и малозначительность деяния // Актуальні проблеми держави та права. – Вип. 65 / редкол. : С.В. Ківалов (голов. ред.) [та ін.] ; відп. за вип. В.М. Дрьомін. – О. : Юрид. л-ра, 2012. – С. 549–553.

діянь¹⁹. Приклади такої невинуватої, на нашу думку, «декриміналізації» можна побачити в ухвалах ВССУ від 19 лютого 2013 р. та 19 березня 2015 р.

Підсумовуючи викладене та екстраполюючи наведені теоретичні положення на поведінку засудженого Комонюка О.В., можна сформулювати такі висновки:

1. Вчинене Комонюком О.В. діяння формально містить усі ознаки складу незакінченого злочину, передбаченого ч. 2 ст. 15, ч. 1 ст. 185 КК України (закінчений замах на таємне викрадення чужого майна).

2. Оцінка суспільної небезпеки цього діяння не може визначатись за правилом, закріпленим у ч. 2 ст. 11 КК України. Відповідне положення передбачає встановлення малозначності лише в тому разі, коли законодавець вирішення питання про межі заподіяної шкоди залишає на розсуд правозастосувача. Щодо крадіжки, то суспільно небезпечні наслідки цього складу злочину мають чітко визначену мінімальну межу шкоди, яка може бути завдана власнику майна (0,2 неоподаткованого мінімуму доходів громадян).

3. Отже, діяння, вчинене Комонюком О.В., характеризується усіма ознаками складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 15, ч. 1 ст. 185 КК України, становить притаманну злочину суспільну небезпеку, адже було спроможним заподіяти істотну шкоду певній юридичній особі.

4. Треба констатувати наявність неоднакового застосування ВССУ як судом касаційної інстанції ч. 2 ст. 11 КК України в подібних правовідносинах, що зумовило ухвалення різних за змістом судових рішень. За подібних фактичних обставин ВССУ в ухвалі від 4 червня 2015 р. не знайшов підстав для визнання вчиненого діяння малозначним; водночас в ухвалах від 19 лютого 2013 р. та 19 березня 2015 р. було прийнято рішення про наявність малозначності. Вважаємо, що саме в першому випадку суд правильно застосував ч. 2 ст. 11 КК України.

¹⁹ Мальцев В.В. Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности / В.В. Мальцев. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. – С. 414.

Насамкінець зазначимо, що малозначність діяння не згадується в ст. 284 КПК України, яка перераховує підстави закриття кримінального провадження. У зв'язку з цим бажано, щоб Верховний Суд України висловив своє ставлення до поширеної правозастосовної практики, згідно з якою у випадку встановлення малозначності діяння кримінальне провадження закривається за такою підставою, як відсутність складу злочину.

17 листопада 2015 р.