



Петро Немеш,
голова Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії
адвокатури Закарпатської
області, заслужений юрист
України

Дві обставини, які не могли обтяжувати покарання

Впродовж багатьох років адвокатської праці я намагаюся відповісти на запитання: чому обставини, що обтяжують покарання, майже завжди визнаються судами беззастережно, а для доведення обставин, що пом'якшують покарання, захисник має застосовувати увесь свій хист, всі сили й аргументи?

В одній з недавніх справ Хустський районний суд Закарпатської області визнав Н. винуватим у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 286 КК України, та призначив йому покарання у вигляді 8 років позбавлення волі з позбавленням права керування транспортними засобами на три роки. Обставинами, що обтяжують покарання обвинуваченому Н. судом першої інстанції, визнано:

- 1) вчинення злочину у стані алкогольного сп'яніння,
- 2) тяжкі наслідки, завдані злочином.

Обидві обставини були виключені з вироку апеляційним судом.

Висновок суду про стан алкогольного сп'яніння правопорушника ґрунтувався на показаннях свідків, які визначили стан сп'яніння обвинуваченого за неадекватною його поведінкою та запахом алкоголю (а не спиртових розчинів – що було конкретно зазначено). Причому з показань свідка – працівника ДАІ, який за кілька хвилин прибув на місце пригоди, вбачається, що він особисто встановлював особу Н. і при цьому бачив на дорозі витоки антифризу та омивача скла із різким запахом. Запаху алкоголю від обвинуваченого не чув. Завідувач психо-наркологічного відділення засвідчив, що оформив у стаціонарне відділення Н. для проходження лікування з діагнозом гострої реакції на стрес, а після оформлення Н. покинув лікувальний заклад, унаслідок чого відбір крові у нього не проводився.

Показання цих свідків учасниками кримінального провадження не оспоровалися та не вказувалося на порушення вимог закону при їх перевірці як в суді першої інстанції, так і під час апеляційного розгляду, отже, вони здобуті відповідно до вимог кримінально-процесуального закону.

Таким чином, показання про неадекватну поведінку обвинуваченого на місці дорожньо-транспортної пригоди цілком узгоджувалося подальшим лікуванням обвинуваченого з встановленим діагнозом – гострою реакцією на стрес.

Щодо показань вказаних свідків про перебування Н. в стані алкогольного сп'яніння, то ці непрямі докази, взяті ізольовано, без об'єктивного дослідження крові обвинуваченого та його стану будь-яким іншим способом на час вчинення злочину, не могли самостійно і достовірно підтверджувати факт перебування Н. в стані алкогольного сп'яніння, а тому мали лише ймовірний характер.

У п. 77 рішення Європейського суду з прав людини (рішення від 6 грудня 1988 року у справі Барбера, Мессег та Джабардо проти Іспанії) Суд розкрив зміст принципу презумпції невинуватості: «77.

Параграф 2 (ст. 6-2) втілює принцип презумпції невинуватості. Він вимагає, поміж іншим, що виконання своїх обов'язків члени суду не можуть починаючи з заздалегідь прийнятої думки, що обвинувачений скоїв злочин, в якому він обвинувачується; тягар доведення покладений на сторону обвинувачення, та будь-які сумніви мають тлумачитись на користь обвинуваченого».

Судді повинні обґрунтовувати свої рішення лише тими доказами, які були досліджені безпосередньо під час судового розгляду (Декларація щодо захисту прав людини у кримінальному провадженні, п. 1.21).

Беручи до уваги, що обвинувальний вирок не може ґрунтуватися на припущеннях та відсутності належних доказів, що підтверджують стан сп'яніння обвинуваченого, а всі сумніви тлумачаться на користь обвинуваченого, апеляційний суд прийшов до переконання, що висновок суду першої інстанції про вчинення Н. злочину в стані алкогольного сп'яніння та визнання вказаної обставини як такої, що обтяжує його покарання, не ґрунтувався на вимогах закону і підлягає виключенню з вироку.

Окрім того, колегія суддів апеляційного суду дійшла висновку про необхідність виключення з вироку посилення суду першої інстанції про визнання обставиною, яка обтяжує покарання обвинуваченому Н., тяжкі наслідки, завдані злочином.

Суд першої інстанції поклав в основу вироку і врахував при призначенні покарання вказану обставину, хоча вона не була предметом обговорення та розгляду у судовому засіданні. Крім того, зазначена обставина передбачена в ч. 3 ст. 286 КК України як **ознака злочину, що впливає на його кваліфікацію**, адже суд першої інстанції визнав доведеним, що обвинувачений Н. грубо порушив вимоги Правил дорожнього руху і їх невиконання перебуває в прямому причинному зв'язку з настанням тяжких наслідків.

Згідно зі ст. 67 КК України, якщо будь-яка з обставин, що обтяжує покарання, передбачена в статті КК України як ознака злочину, що впливає на його кваліфікацію, не може бути використана для обтяження покарання.

ліфікацію, суд не може ще раз врахувати її при призначенні покарання як таку, що його обтяжує. Тобто **закон забороняє суду враховувати такі обставини двічі — і при кваліфікації злочину, і при призначенні покарання**, бо це призводить до порушення принципу неприпустимості подвійної відповідальності за одне й те саме правопорушення.

Оскільки саме з урахуванням тяжких наслідків сконструйовано і санкцію за злочин, передбачений

ч. 3 ст. 286 КК України, повторне врахування як обставини, що обтяжує покарання обвинуваченому Н. — спричинення злочином тяжких наслідків, — законом не допускається.

Я переконаний, що дотримання принципів безпосереднього дослідження доказів під час розгляду справи в суді, їх об'єктивна оцінка дали б змогу у цій справі постановити справедливе рішення ще в суді першої інстанції.