

УДК [343.71+343.222](438)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2021.04.51>

## КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА КРАДІЖКУ З ПРОНИКНЕННЯМ У РЕСПУБЛІЦІ ПОЛЬЩА

**Шуп'яна М.Ю.,**

кандидат юридичних наук,

Доцент кафедри кримінального права і кримінології

юридичного факультету

Львівського національного університету імені Івана Франка

### **Шуп'яна М.Ю. Кримінальна відповідальність за крадіжку з проникненням у Республіці Польща.**

Стаття присвячена висвітленню сутності та змісту складу злочину передбаченого ст. 279 «Крадіжка з проникненням» Кримінального Кодексу Республіки Польща. Автором наголошено, що даний злочин це кваліфікований склад злочину, який виділений із врахуванням способу викрадення майна. Проаналізовано питання пов'язані із змістом поняття проникнення, судової практики з даного питання, а також виокремлення основних аспектів, які повинні враховуватися судом при встановленні наявності чи відсутності даного складу злочину. Також автор зазначає, що сутність проникнення полягає у подоланні перешкод у доступі до майна, що суперечить чітко вираженій волі потерпілої особи, яка використовує їх для охорони своїх рухомих речей, і які повинні бути дієвими та реальними. Такі перешкоди можуть бути не лише фізичними, а й інформаційними. Засоби охорони встановлені власником для забезпечення свого рухомого майна від викрадення вважатимуться дієвими та реальними навіть тоді, коли для їх подолання не потрібно застосовувати значних фізичних зусиль, але мати відповідні знання, вміння чи засоби. Автор акцентує увагу на тому, що польський законодавець не встановив чітких «рамоч» щодо об'єкту в який може відбутися проникнення, а також на тому, що воно полягає у подоланні як фізичних, так і інформаційних перешкод. Щодо об'єкту в який може відбутися проникнення, то автор наголошує на тому, що польський законодавець не встановив чітких «рамоч» у цьому питанні. Тому проникненням вважається, як проникнення в житло чи інше приміщення призначене для проживання, так і проникнення до будь-якого іншого забезпеченого засобами охорони об'єкту. Також автором наголошується на основних аспектах поняття викрадення, як основи поняття крадіжки. поняття викрадення під яким необхідно розуміти заволодіння чужою річчю, що полягає у вилученні речі з володіння власника. Це стосується і випадків коли особа забирає річ із певного місця, в якому вона була нею залишена, для того, щоб забрати її пізніше. У зв'язку з цим, не є крадіжкою заволодіння знайденим майном або майном, що було ввірене підозрюваній особі.

**Ключові слова:** проникнення, крадіжка, рухома річ, фізична перешкода, інформаційна перешкода

### **Shupyana M.Y. Criminal liability for burglary in the Republic of Poland.**

Article is devoted to the nature and content of the crime under art. 279 "Theft with penetration" of the Criminal Code of the Republic of Poland. The author emphasizes that this crime is a qualified corpus delicti, which is selected taking into account the method of theft of property. The author also notes that the essence of penetration is to overcome obstacles to access to property, which is contrary to the clear will of the victim, who uses them to protect their belongings, and which must be effective and real. Such obstacles can be not only physical but also informational. The means of protection established by the owner to protect his movable property from theft will be considered effective and real even when they do not require significant physical effort, but have the appropriate knowledge, skills or means. Analyzed issues related with the content of the concept of penetration, court practice on this issue, as well as separating the main aspects which must be taken into account by the court when establishing the presence or absence of the crime. The author emphasizes that the Polish legislator did not establish a clear "framework" about the object into which penetration can occur and the fact that it is to overcome both physical and informational obstacles. As for the object that can be penetrated, the author emphasizes that the Polish legislator has not established a clear "framework" in this matter. Therefore, intrusion is considered to be intrusion into a dwelling or other premises intended for living, as well as intrusion into any other protected facility. The author also emphasizes the main aspects of the concept of theft, as the basis of the concept of theft. the concept of theft, which should be understood as taking possession of someone else's thing, which consists in removing the thing from the possession of the owner.

**Key words:** penetration, theft, moving thing, physical obstacle, informational obstacle.

**Постановка проблеми.** Серед способів викрадення чужого майна «крадіжка, поєднана з проникненням», займає особливе місце, оскільки відрізняється ускладненим характером об'єктивної сторони, підвищеним ступенем суспільної небезпечності як самого злочинного посягання, порівняно з іншими видами крадіжок, так і антисоціальними властивостями особи злочинця, що вчиняє таке суспільно небезпечне посягання. Важливість дослідження цієї проблеми зумовлюється ще й тим, що даний злочин не тільки заподіює шкоду окремій особі або її сім'ї, а й суспільству загалом, оскільки впливає на стан його матеріального добробуту. Крадіжка, поєднана з проникненням посягає водночас і на право власності, і на право на недоторканність володіння особою. Розвиток науково - технічного прогресу, зокрема сфери інформаційного захисту та безготівкових розрахунків також є одним із аспектів актуалізації питання пов'язаного із дослідженням даного складу злочину, оскільки впливають на спосіб та знаряддя його вчинення, що потребує врахування зарубіжного досвіду та практики у вирішенні питання законодавчого закріплення та реагування судової практики на дані процеси. Також дискусійність щодо використання терміну проникнення та розгляду його через поняття вторгнення у доктрині українського кримінального права та судовій практиці свідчать про потребу удосконалення термінологічної складової даного складу злочину, що є неможливим без проведення порівняльно - правового дослідження. Вищенаведені проблемні аспекти, а також процеси євроінтеграції, свідчать про актуальність даного питання у руслі дослідження європейського досвіду, що є важливим аспектом якнайкращого вирішення даного питання у нашому законодавстві.

**Стан дослідження.** Теоретичним і практичним проблемами пов'язаними із питанням кримінальної відповідальності за крадіжку з проникненням приділялась увага у роботах відомих польських вчених в галузі кримінального права, зокрема, А. Золь, А. Марек, Т. Тибурци, М.Кулік, М. Мозгава, Б.Міхальський, Т. Дукет – Нагорська та ін., які проаналізували та розвинули існуючі наукові уявлення з цього питання. Однак, не зважаючи на вказане, необхідно зазначити, що у сучасній юридичній літературі з кримінального права, мають місце поки що початкові спроби дослідження питання пов'язаного із порівняльно – правовим досвідом у сфері кримінальної відповідальності за крадіжку з проникненням. Саме тому, **метою статті** є детальний аналіз чинного законодавства і юридичної літератури, а також подальша розробка питання пов'язаного із питанням кримінальної відповідальності за крадіжку з проникненням в Республіці Польща.

**Результати дослідження.** Крадіжка з проникненням (ст.279 Кримінального кодексу Республіки Польща (далі КК РП)) є кваліфікованим складом крадіжки передбаченої ст.278 КК РП. Ці склади злочину знаходяться у розділі XXV «Злочини проти власності». Відповідно до ст.279 КК РП: «Крадіжка поєднана з проникненням карається позбавленням волі на строк від одного до десяти років» [1]. Як випливає із філологічного тлумачення диспозиції даної норми, об'єктивна сторона даного складу злочину складається з двох ознак - діяння (крадіжка) та способу (проникнення).

Щодо поняття крадіжки то воно має законодавче закріплення. Згідно з ст.278 КК РП крадіжка – викрадення чужої рухомої речі з метою привласнення [2]. Щодо змісту поняття викрадення то під ним необхідно розуміти заволодіння чужою річчю, що полягає у вилученні речі з володіння власника. Також це стосується і випадків коли особа забирає річ із певного місця, в якому вона була нею залишена, для того, щоб забрати її пізніше. У зв'язку з цим, не є крадіжкою заволодіння знайденим майном або майном, що було ввірене особі. Предметом крадіжки, також і крадіжки з проникненням, може бути, як зазначалось вище, лише рухома річ, яка має майнову вартість і є чужою для винної особи. Також предметом цього злочину може бути і тварина[3, s.457].

Що ж стосується другої ознаки – проникнення, то його визначення є дискусійним. Сутність даного поняття відображена у двох теоріях – суб'єктивній та об'єктивно - суб'єктивній. У доктрині та судовій практиці домінуюче місце посідає суб'єктивна теорія розуміння визначення сутності проникнення, згідно з якою це є подолання перешкод при доступі до майна, що суперечить чітко вираженій волі потерпілої особи, і не вимагає наявності фактичних труднощів в їх подоланні. Водночас об'єктивно - суб'єктивна теорія передбачає, що проникнення матиме місце лише у випадку наявності засобів убезпечення від потрапляння сторонніх осіб, що створює фактичні труднощі у доступі до майна. А тепер більш детально зупинимось на цих теоріях.

**Суб'єктивна теорія розуміння визначення сутності проникнення.** Згідно з даною теорією, подолання перешкод при доступі до майна має суперечити чітко вираженій волі потерпілої особи, яка використовує їх для охорони своїх рухомих речей. Як видається суб'єктивний елемент не має жодної градації. Особа через застосування перешкод у доступі до її майна або виражає або не виражає волі на охорону свого майна від крадіжки. Встановлення факту наявності чи відсутності даного елемента відбувається на підставі фактичних обставин справи. Підставою для висновку про наявність суб'єктивного елемента є встановлення факту реальної можливості даних перешкод забезпечити схоронність майна

особи. Даний елемент буде відсутній у ситуації коли такі перешкоди будуть реальні, але мета їх застосування не буде пов'язана із охороною майна або вони не будуть створені людиною, а також у ситуації коли такі перешкоди були встановлені поза волею власника майна [4]. Дана теорія передбачає не лише врахування волі потерпілої особи, а й того якою є перешкода створена нею для забезпечення майна від викрадення, зокрема, матеріал з якого вона зроблена, її конструкція та можливість забезпечити нею майно від проникнення. Тут необхідно наголосити, що застосування цієї теорії є недоречним наприклад при використанні широкого тлумачення поняття проникнення. Зокрема, у ст. 193 КК РП «Порушення недоторканості житла» законодавець використовує дієслово вторгнення. І тут постає питання чи проникнення та вторгнення мають однаковий зміст [5, s.432]. Як зазначає Т. Тибурци ці поняття у своєму змісті мають єдину відмінність для вторгнення, на відміну від проникнення, не має значення спосіб у який було отримано доступ до житла, а важливим є порушення можливості вільного користування житлом [4]. Якщо вторгнення було пов'язане із подоланням перешкод у доступі до житла, то воно лише може вплинути на міру покарання, яка буде застосована до винної особи. У даному аспекті цікавою є позиція кваліфікації, як крадіжки з проникненням, викрадення речі, яка забезпечена від крадіжки лише пломбою або печаткою, що відбувається шляхом зірвання пломби або порушення цілісності печатки. Як зазначають Л. Хохгер та І. Андреев, як крадіжка з проникненням може бути кваліфіковане викрадення майна із житла на вхідній двері якого була пломба і її було зірвано. Лео Хохгер також зазначає, що склад злочину передбачений ст.279 КК РП буде наявний і у випадку, коли двері були опечатані шматком паперу з підписом власник. Щодо цього питання тог тут необхідно наголосити на цілі такої пломби чи шматка паперу [6, s.674]. Як цілком слушно зазначає Т. Тибруци, цілю застосування таких засобів є лише встановлення факту входження до приміщення особи, яка не має на це права. Кваліфікація, як крадіжки з проникненням, ситуації коли проникнення відбулось шляхом зірвання пломби чи шматка паперу з підписом власника можемо зустріти також у позиціях Ю. Бафія, С. Плавський та М. Шерера. Як зазначає М. Шерер, для того щоб кваліфікувати дії, як крадіжку з проникненням необхідно лише зовнішньо виражену у будь - який спосіб волю особи на те, щоб ніхто із сторонніх осіб не потрапив у середину приміщення. Як зазначають М. Домбровська – Кардас та П.Кардас основною ознакою проникнення є те, що винна особа нехтує волею власника рухомої речі пов'язаної із забезпеченням її від викрадення, тому проникнути можна і до приміщення у якому заходом забезпечення є пломба чи шматок паперу із підписом особи та печаткою. Такої позиції доволі часто дотримувався і Верховний Суд, а також вона є домінуючою у доктрині польського кримінального права.

Однак, як влучно зазначає Т.Тибруци у даній теорії використовується безпідставно розширене поняття проникнення. Пломба на вхідних дверях не є реальною фізичною перешкодою та не створює труднощів у доступі до майна. Вона виконує лише інформаційну функцію і жодним чином не пов'язана із виконанням охоронної функції [4].

**Об'єктивно - суб'єктивна теорія визначення сутності проникнення.** Згідно з даною теорією для того, щоб ми могли констатувати наявність факту проникнення повинні існувати реальні фізичні перешкоди створені людиною, що виражають її волю щодо охорони майна від викрадення. Такі перешкоди повинні створювати фактичні труднощі у доступі до рухомого майна. Необхідно наголосити, що винна особа повинна перед викраденням вчинити певні «попередні» дії, які полягають у подоланні перешкод у доступі до майна шляхом застосування спеціальних засобів або умінь. Тому крадіжка пов'язана із подоланням таких перешкод і становить кваліфікований склад злочину. Дана перешкода повинна бути виразом волі особи і не може мати природного походження. До прикладу такою перешкодою не вважатиметься скала, яка блокує доступ до хліва з коровами [7, s.487]. Ця теорія також обґрунтовується і суспільною шкідливістю діяння передбаченого ст. 279 КК РП. Суспільна шкідливість цього діяння є вищою ніж у простому складі злочину передбаченому у ст.278 КК РП, не через те, що винний діє всупереч волі власника речі, а тому, що він виконує поряд з вилученням рухомої речі ще додаткові дії – долає перешкоди у доступі до даного майна. Проникнення часто пов'язане із знищенням або пошкодженням таких перешкод, що заподіює додаткову матеріальну шкоду потерпілому, що є ще одним аргументом у виділенні крадіжки з проникненням, як кваліфікованого складу крадіжки. Також, як зазначає М. Березницький особа, що вчинила крадіжку з проникненням є більш суспільно небезпечна, оскільки він долає реальні та дієві засоби охорони встановлені власником для забезпечення свого рухомого майна від викрадення, наявність яких не позбавляє його бажання вчинити злочин, тобто він є більш мотивованим. Саме тому наявність пломби чи шматка паперу не є тим чинником, який може позбавити особу бажання викрасти річ, і не свідчитиме про більшу суспільну небезпечність особи, яка викрала таку річ. Згідно з даною теорією засоби охорони встановлені власником для забезпечення свого рухомого майна повинні бути фізичні, реальні та такі, що створюють фактичні труднощі у доступі до майна (об'єктивний аспект) та бути виразом волі особи на забезпечення її речей від викрадення. Дану теорію підтримують В. Гутекунст, З.Божичко, М.Березницький, Д.Пленська, Т. Дукет - Нагорська, К.Бухала та Б.Міхальський [4].

Аналізуючи дані теорії бачимо, що кожна з них пов'язує наявність проникнення із застосування фізичної сили. Отже, постає питання, а якою має бути застосована фізична сила. Тут необхідно наголосити, що засоби охорони встановлені власником для убезпечення свого рухомого майна від викрадення можуть бути дієві та реальні навіть тоді, коли для їх подолання не потрібно застосовувати значних фізичних зусиль, але мати відповідні знання (знати пароль), вміння (відкривати замок відмичкою) чи засоби (викрадений ключ). Позиції Верховного Суду з цього питання є відмінними. Зокрема, у вироку Верховного Суду Республіки Польща від 04.12.1957 р. відкриття дверей відмичкою не було кваліфіковано, як крадіжка з проникненням, у зв'язку з тим, що особою не було докладено значних фізичних зусиль, а в ухвалі Верховного Суду Республіки Польща від 03.12.1966 р. таке діяння було кваліфіковане, як крадіжка з проникненням. Доктриною польського кримінального права підтримано саме останню позицію Верховного Суду Республіки Польща, оскільки, як зазначається у літературі, відкриття дверей відмичкою чи викраденим ключем становить собою зміст поняття «проникнення». Не буде вважатися проникненням, коли двері було відкрито ключем, залишеним у них потерпілим чи коли вони були закриті лише на гачок або засув, а також вхід через відкрите вікно [3, s.459]. Однак, як зазначає у своїй постанові від 25 вересня 2015 р. Верховний Суд Республіки Польща, якщо проникнення відбулось через вікно, що було залишене в режимі провітрювання, то такі дії повинні кваліфікуватися, як крадіжка з проникненням [8]. Підсумувати вищенаведені роздуми можемо позицією Верховного Суду Республіки Польща, висловленою ним у вироку від 17.07.1977 р., у якому було зазначено, що: «що під проникненням необхідно розуміти вторгнення до приміщення з метою викрадення майна із застосуванням фізичної сили для усунення фізичних перешкод у доступі до майна». Однак постає питання, а чи є такою перешкодою наявність паролю, який обмежує доступ сторонніх осіб [4]. Відповідь на це питання також дає Верховний Суд Республіки Польща, який у своєму вироку від 09.09.2004 р. зазначив, що оскільки пароль закриває доступ до речей іншим особам то він становить собою еквівалент фізичної перешкоди і його злом вважатиметься проникненням [5, s.434].

Необхідно також наголосити, що польський законодавець у даному складі злочину проникненням вважає, як проникнення в житло чи інше приміщення призначене для проживання, так і проникнення до будь-якого іншого забезпеченого засобами охорони об'єкту. Як зазначає Верховний Суд Республіки Польща у своїй постанові від 24.06.2010 р., оскільки поняття «закрите приміщення» не є законодавчо закріпленим, тому у кожній ситуації підлягає з'ясуванню факт наявності обмеженого доступу та дієвих засобів охорони від проникнення до даного об'єкту для кваліфікації дій винної особи, як крадіжка з проникненням [9, s.34]. Враховуючи це, як крадіжку з проникненням можна кваліфікувати викрадення закритого автомобіля із відкритих стоянок чи злам системи забезпечення даних, що захищає від доступу сторонніх осіб комп'ютерні бази даних чи банкомати. Також, згідно з вироком Верховного Суду Республіки Польща від 06.11.2003 р., як крадіжку з проникненням необхідно кваліфікувати викрадення бензину з трубопроводу [6, s.675]. Це, як зазначає Верховний Суд у своєму вироку від 22.03.2017 р., обґрунтовується тим, що по своїй природі проникнення є заперечення волі власника, а отже, воно не повинно полягати у входженні винної особи в середину закритого приміщення, у зв'язку із подоланням засобів охорони даного приміщення. Сам факт подолання засобів охорони приміщення, які є вираженням волі особи на його убезпечення від входження сторонніх осіб повинен кваліфікуватися, як крадіжка з проникненням. В цьому контексті необхідно також звернути увагу і на вирок Верховного Суду Республіки Польща від 22 березня 2017 р., у якому зазначається, що банківські операції, що вимагають ведення пін-коду, у випадку наявності ознак крадіжки повинні кваліфікуватися, як крадіжка з проникненням [10]. Однак, дана позиція є дискусійною у доктрині польського кримінального права, і дана ситуація аналізується з позиції наявності складу злочину передбаченого ст.286 КК РП «Шахрайство».

Аналізуючи вищенаведені позиції, щодо сутності поняття проникнення, то бачимо, що у всіх них йде мова про можливість проникнення лише до закритого приміщення. Однак постає питання, а чи може бути крадіжка з проникненням із відкритого приміщення. Кваліфікація дій винної особи, як крадіжка з проникненням матиме місце в ситуації, коли особа викрадає автомобіль, який був відкритим, однак був обладнаний електронною системою захисту, без подолання якої є неможливим завести автомобіль. Отже, щоб викрадення майна з відкритого приміщення можна було кваліфікувати, як крадіжка з проникненням, якщо таке приміщення було обладнане додатково електронною системою захисту [4].

**Висновки.** Отже, аналізуючи вищенаведені аспекти складу злочину передбаченого ст. 279 КК РП, може зробити наступні висновки. Перш за все, це кваліфікований склад злочину, який виділений із врахуванням способу викрадення майна. Сутність проникнення полягає у подоланні перешкод у доступі до майна, що суперечить чітко вираженій волі потерпілої особи, яка використовує їх для охорони своїх рухомих речей, і які повинні бути дієвими та реальними. Такі перешкоди можуть бути не лише фізичними, а й інформаційними. Засоби охорони встановлені власником для убезпечення свого рухомого майна від викрадення вважатимуться дієвими та реальними навіть тоді, коли для їх подолання не

потрібно застосовувати значних фізичних зусиль, але мати відповідні знання, вміння чи засоби. Щодо об'єкту в який може відбутися проникнення, то необхідно наголосити, що польський законодавець не встановив чітких «рамоч» у цьому питанні. Тому проникненням вважається, як проникнення в житло чи інше приміщення призначене для проживання, так і проникнення до будь – якого іншого забезпеченого засобами охорони об'єкту. Отже, як бачимо, даний склад злочину складається із «дрібних» деталей аналіз яких свідчить про дискусійний характер сутності деяких з них та необхідність врахування досягнень науково - технічного прогресу при його аналізі.

#### **СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:**

1. Kodeks karny Rzeczypospolitej Polski z dnia 6 czerwca 1997 r. / Sejm Rzeczypospolitej Polski. URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970880553/U/D19970553Lj.pdf> (дата звернення 13.04.2020 р.).
2. Poniatowski P., Wala K. Przepięstwo kradzieży z włamaniem w ujęciu komparatystycznym. URL: <http://studiajuridica.umcs.pl>. (дата звернення 13.04.2020 р.).
3. Sobczak J. Kodeks karny. Komentarz, red. R. Stefański. Warszawa 2015. - 1050 s.
4. Tyburcy T. Treść i zakres znamienia „włamanie” (art. 279 § 1 K.K.) – czy kradzież z włamaniem może nastąpić tylko z pomieszczenia zamkniętego? URL: <https://wnus.edu.pl/ais/ru/issue/965/article/15692/> (дата звернення 13.04.2020 р.).
5. System prawa karnego. Przepięstwa przeciwko mieniu i gospodarcze, t. 9, red. R. Zawłocki, Warszawa. 2011. – 1035 s.
6. Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna, t. III, red. A. Zoll, Kraków. 2006. – 1060 s.
7. Kodeks karny. Komentarz. Wydanie 8. redactor Marek Mozgawa. Warszawa. 2017. – 1049 s.
8. Postanowienie SN z 25 września 2015 r., II KK 228/15. URL: [www.sn.pl/sites/orzecznictwo](http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo). (дата звернення 13.04.2020 р.).
9. Postanowienie SN z dnia 24 czerwca 2010 r., V KK 388/09, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Karna i Wojskowa” 2010, nr 9, poz. 82 – 65 s.
10. Wyrok SN z 22 marca 2017 r., III KK 349/16. URL: <http://www.sn.pl/sprawy/SitePages/e-Sprawa.aspx?ItemSID=7531-350d6c73-8c3c-46fe-8bdc-f1a3e551ad56&ListName=esprawa2016&Search=III%20KK%20349/16>(дата звернення 13.04.2020 р.).