

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ

УДК 344.44

ДО ПИТАННЯ ПРО РОЗУМІННЯ КВАЛІФІКУЮЧОЇ ОЗНАКИ «ПРОНИКНЕННЯ В ЖИТЛО, ІНШЕ ПРИМІЩЕННЯ ЧИ СХОВИЩЕ»

В. Бурдін

*Львівський національний університет імені Івана Франка,
вул. Університетська, 1, Львів, Україна, 79000,
e-mail: volodymyr.burdin@gmail.com*

Розглянуто питання, яке стосується кваліфікуючої ознаки окремих злочинів проти власності «проникнення в житло, інше приміщення чи сховище». Наведено аргументацію на доказ того, що поняття житла, іншого приміщення чи сховища у кримінально-правовому розумінні є відмінним від аналогічних понять, які використовують у цивільному праві. Адже в кримінальному законодавстві, вказані поняття вживають не у розмінні їх як майнових об'єктів, яким забезпечено кримінально-правову охорону, а як об'єктів, які дають змогу людині провадити своє приватне життя, яке і є додатковим об'єктом охорони поряд із власністю у випадку викрадення з проникненням. Зроблено висновок про необхідність термінологічної зміни вказаної кваліфікуючої ознаки.

Ключові слова: викрадення, житло, приміщення, сховище, кваліфікуюча ознака, проникнення.

DOI: <http://dx.doi.org/10.30970/vla.2019.68.178>

Питання про диференціацію кримінальної відповідальності з урахуванням кваліфікуючих ознак є одним із найбільш спірних і невіршених питань у теорії кримінального права. Незважаючи на те, що такий спосіб диференціації кримінальної відповідальності використовує законодавець мало не в кожній статті Особливої частини КК України, багато питань, які стосуються цього способу диференціації кримінальної відповідальності, не знаходять свого однозначного вирішення в теорії кримінального права. Нез'ясованим залишається питання про так звану ціну окремих кваліфікуючих ознак, тобто загальних коефіцієнт для однакових кваліфікуючих ознак, який треба враховувати при посиленні кримінальної відповідальності, зокрема конструюванні санкції. Невіршеним є питання, які саме кваліфікуючі ознаки повинні кваліфікувати окремі склади злочинів, а які можна враховувати при диференціації всіх складів злочинів без винятку. Спірним є питання і тлумачення окремих кваліфікуючих ознак, а також їх правової природи, яка власне й обумовлює той факт, що вони впливають на кримінальну відповідальність. У межах цієї статті спробую розглянути лише одне казуальне питання, що стосується кваліфікованих складів тих злочинів проти власності, які кваліфікуючою ознакою передбачають проникнення до житла, іншого приміщення чи сховища. Питання надзвичайно актуальне, оскільки судова практика в цій частині є неоднозначною, трапляються протилежні судові рішення,

що своєю чергою зумовлює необхідність певного теоретичного обґрунтування розуміння цієї кваліфікуючої ознаки з метою вироблення однакового підходу у правозастосуванні.

Правильне розуміння змісту цієї кваліфікуючої ознаки потребує, перш за все, з'ясування змісту та обсягу понять «житло», «інше приміщення», «сховище». На жаль, але в цьому випадку можна констатувати порушення системності використання законодавцем термінів в однаковому значенні в межах єдиної системи законодавства. Зокрема, в ч. 1 ст. 379 ЦК України законодавець розуміє під житлом фізичної особи житловий будинок, квартиру, інше приміщення, призначені та придатні для постійного проживання в них. Натомість у ч. 2 ст. 233 КПК України вказано, що під житлом особи розуміють будь-яке приміщення, яке перебуває у постійному чи тимчасовому володінні особи, незалежно від його призначення і правового статусу, та пристосоване для постійного або тимчасового проживання в ньому фізичних осіб, а також усі складові частини такого приміщення. Як бачимо в ЦК України та КПК України подано суттєво різні визначення поняття «житла». Адже ЦК України відносить до цього поняття лише ті приміщення, які «призначені та придатні для постійного проживання в них», а в КПК України під житлом розуміють будь-яке приміщення, «незалежно від його призначення і правового статусу, яке пристосоване для постійного або тимчасового проживання в ньому». Зрозуміло, що така не зовсім коректна з термінологічного погляду позиція законодавця зумовлена різними потребами правозастосування в цивільному та кримінальному процесуальному праві. В цивільному праві законодавець намагається дати визначення житла як певного різновиду майна, що може бути в цивільно-правовому обігу, і щодо якого можуть виникати, передусім, певні майнові права та обов'язки. Що ж до завдань кримінального процесу, то очевидно, що в цьому випадку законодавця цікавить житло, передусім, не як специфічний об'єкт майнових прав, а як певна приватна територія, на якій час від часу виникає потреба проведення процесуальних дій, що має відбуватися з дотриманням гарантій прав людини на приватність.

Розглядаючи питання про те, що саме належить розуміти під поняттям «житла», «іншого приміщення» чи «сховища» в межах відповідної кваліфікуючої ознаки, на мій погляд, спершу потрібно вирішити питання про те, а чому саме законодавець використовує вказану кваліфікуючу ознаку, яка дає змогу підвищувати верхню межу санкції удвічі, зокрема кваліфікованого складу крадіжки, порівняно з її основним складом? До речі, якщо брати для порівняння нижню межу санкції кваліфікованої крадіжки, поєднаної з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище, та санкцію, яка визначає покарання за просту крадіжку, то коефіцієнт буде ще більшим.

Вважаю, що така позиція законодавця загалом могла би пояснюватися двома альтернативними чинниками:

– викрадення з проникненням у «житло», «інше приміщення» чи «сховище» свідчить про більшу зухвалість злочинця, його наполегливість у досягненні злочинної мети, що своєю чергою свідчить про вищий ступінь суспільної небезпеки особи винного, а, отже, і злочин загалом, що дає підстави посилити покарання;

– вказана кваліфікуюча ознака підвищує суспільну небезпеку викрадення з урахуванням того, що в цьому випадку відбувається посягання на обов'язковий додатковий об'єкт, яким у цьому випадку є право на недоторканість житла чи іншого володіння особи.

Думаю, що саме другий варіант пояснення посилення кримінальної відповідальності за злочини проти власності, які пов'язані з проникненням у житло, інше

приміщення чи сховище, є правильним поясненням існуючої позиції законодавця. Адже свідчити про більш високий рівень суспільної небезпеки особи злочинця (його більшу зухвалість) можуть й інші чинники, які не бере до уваги законодавець при диференціації кримінальної відповідальності за злочини проти власності, зокрема, викрадення у потерпілого останніх грошей, викрадення грошей в аптеці в особи, яка купує ліки, тощо. Окрім того, одночасне посягання під час викрадення на другий об'єкт кримінально-правової охорони, який в інших випадках взагалі є самостійним основним безпосереднім об'єктом охорони в межах іншої статті Особливої частини КК України, беззаперечно свідчить про підвищення суспільної небезпеки викрадення. І дійсно, відповідно до ст. 162 КК України «Порушення недоторканності житла» незаконне проникнення до житла чи до іншого володіння особи навіть без мети заволодіння чужим майном є злочином *sui generis*.

Законодавець цілком слушно надає самостійну кримінально-правову охорону житлу чи іншому володінню особи. Адже вказане право особи є настільки важливим (цінним) для суспільства і держави, що про нього згадано навіть у Конституції України, отже, його можна вважати конституційним правом кожної особи. Відповідно до ст. 30 Конституції України кожному гарантується недоторканність житла. Передбачено також, що не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку, окрім як за вмотивованим рішенням суду. У цьому контексті важливо звернути увагу також і на особливий порядок проведення процесуальних дій, пов'язаних із необхідністю проникнення до житла чи іншого володіння особи задля збереження допустимості отриманої доказової бази. Відповідно до ч. 1 ст. 233 КПК України, за загальним правилом, ніхто не має права проникнути до житла чи іншого володіння особи з будь-якою метою, за винятком лише випадку, коли є добровільна згода особи, яка ними володіє, або на підставі ухвали слідчого судді. Отже, можна стверджувати, що законодавець у ст. 162 КК України забезпечує кримінально-правову охорону не житла чи іншого володіння особи у розумінні певних майнових об'єктів, що можуть перебувати у цивільно-правовому обігу, а приватності особи, яка є невід'ємною частиною життя кожної людини. Більше того, думаю, що не буде помилкою, якщо вважати право на приватне життя (приватність) природним правом кожної людини. Дійсно, йдеться, очевидно, про те, що є певні об'єкти, перебуваючи на яких (або в межах яких) людина повинна відчувати себе якщо не повністю захищеною, то, так би мовити, «закритою від стороннього ока», маючи певний простір винятково для себе і тих осіб, яких вона вважає близькими.

Саме крізь призму такого розуміння об'єкта кримінально-правової охорони складу злочину, передбаченого в ст. 162 КК України, потрібно тлумачити розуміння поняття «житла», яке використовують у разі формулювання відповідної кваліфікуючої ознаки. В цьому випадку під житлом потрібно розуміти не тільки приміщення, яке спеціально призначене і придатне для проживання у ньому, але й будь-яке інше приміщення або навіть пересувні (не стаціонарні) об'єкти чи просто окреслені території, на яких (у межах яких) особа веде своє приватне життя і має достатні підстави вважати, що сторонні особи будуть поважати таку її приватність. Зрозуміло, що в цьому випадку йдеться лише про такі об'єкти, на яких (у межах яких) особа перебуває на законних підставах. Окрім того, особа встановленням зрозумілих зовнішніх меж повинна давати зрозуміти стороннім, що вхід на відповідні об'єкти без її згоди буде порушенням її приватності. З цього погляду, до житла можна віднести пересувні трейлери, намети і навіть огорожені приватні території, на яких особа, наприклад, у літній період ночує на звичайній

розкладачці. Щодо того, чи можна вважати житлом купе в поїзді, то вирішення цього питання не може бути однаковим у всіх випадках. Якщо особа купила для себе усі місця в купе, то очевидно, що інші особи не мають права вільного доступу до такого купе, а викрадення речей з нього має кваліфікуватися як крадіжка з проникненням. Водночас, коли особа купила для себе лише одне місце в купе, то вона повинна розуміти, що приватності у ньому вона забезпечити не зможе, оскільки доступ до такого купе може мати невизначена кількість осіб, які купили у ньому квитки, і заборонити їм заходити у купе вона не матиме права. В цьому відношенні хотів би звернути увагу, що такий підхід до розуміння поняття «житла» передбачає, що житлом може бути визнане не тільки приміщення у розумінні будинку чи квартири. Думаю, що такий підхід до цього поняття є цілком виправданим, навіть незважаючи на те, що формулювання кваліфікуючої ознаки в ч. 3 ст. 185 КК, де йдеться про проникнення не тільки у житло, але й в «інше приміщення», може давати підстави для висновку про те, що і житло також повинно бути приміщенням.

Аналогічно треба вирішувати питання і про поняття «іншого приміщення», проникнення до якого підвищує суспільну небезпеку викрадення. На жаль, але в цьому випадку зі законодавцем не посперечаєшся з приводу того, чи можна відносити до приміщення різного роду переносні намети чи огорожені території – адже використання терміна «приміщення» унеможливило будь-які дискусії на цю тему. Під приміщенням очевидно розуміють будь-яку будівельну конструкцію, яка має стіни і дах, що правда не можна не брати до уваги того факту, що вона може бути і переносною, наприклад, тимчасове складське приміщення зі сендівч-панелей, яке можна демонтувати і встановити згодом у іншому місці. Водночас, навіть таке розуміння цього поняття не змінює суті проблеми – кримінально-правову охорону надають не будівлі як різновиду майнових об'єктів цивільних прав, а приватності особи, яка використовує таке приміщення для власних потреб, проте не для проживання у ньому. І в цьому розумінні до «іншого приміщення» можна віднести будь-які будівлі, незалежно від їх архітектурної форми і призначення, або їх структурні частини (кімнати, підвали, балкони тощо), які дають змогу перебувати там людині і залишати свої речі, розраховуючи на їх збереженість (недоторканість) з боку сторонніх осіб.

Мабуть, найбільш спірним питанням, яке стосується цієї кваліфікуючої ознаки, є питання про розуміння поняття «сховища». Неоднозначне розуміння поняття «сховища» в межах цієї кваліфікуючої ознаки зумовлює постановлення різних судових рішень. Зокрема, постановою Верховного Суду України від 31 січня 2013 року № 5-33кц12 було сформульовано висновок про те, що сама собою огорожа ділянки, на якій було розміщено майно, ще не свідчить про те, що таке майно перебувало у сховищі, адже огорожа ділянки не забезпечувала схоронність цього майна, а лише окреслювала видимі межі території. Подібне рішення прийняв вже Верховний Суд по справі № 569/6988/16-к від 10 квітня 2018 року, коли не визнав крадіжку з проникненням на територію подвір'я, яке було огорожене парканом, проникненням у сховище з тих самих мотивів. Проте щодо інших подібних справ Верховний Суд приймав інші рішення. Зокрема по справі № 756/16/15-к від 22 травня 2018 року та по справі № 760/1382/16-к від 12 квітня 2018 року Верховний Суд визнав огорожену територію підприємства сховищем, а діяння винних кваліфікував відповідно за ч. 3 ст. 185 КК.

Принагідно відзначу, що у зв'язку з цим дуже дискусійною є позиція Пленуму Верховного Суду України, викладена в постанові від 6 листопада 2009 року № 10

«Про судову практику про злочини проти власності» в частині, що стосується розуміння сховища. У п. 22 цієї постанови Пленум роз'яснює, що під сховищем варто розуміти певне місце чи територію, відведені для постійного чи тимчасового зберігання матеріальних цінностей, які мають засоби охорони від доступу до них сторонніх осіб (огорожа, наявність охоронця, сигналізація тощо), а також залізничні цистерни, контейнери, рефрижератори, подібні сховища тощо.

Окрім того, деякі вчені йдуть ще далі і, розвиваючи цю позицію, наголошують, що ознака стаціонарності не характерна для поняття сховища, оскільки вони можуть бути і рухомими (переносними) [1, с. 278, 280]. Спробую на окремому прикладі показати сумнівність такого розуміння сховища. Адже якщо винний викрав гроші з переносного сейфу, який потерпілий приніс зі собою на публічну вечірку, то викрадення, на думку таких учених, потрібно кваліфікувати як таке, що відбувалося з проникненням у сховище. Коли ж винний забрав переносний сейф зі собою разом із грошима, фактично заволодівши майном на більшу суму (додатково і на вартість сейфу), то вказана кваліфікуюча ознака в цьому випадку буде відсутньою, а кримінальна відповідальність винного буде більш м'якою. Постає питання, у чому ж тоді вчені вбачають підвищену суспільну небезпеку проникнення у переносний сейф, порівняно з крадіжкою такого сейфу разом з усіма наявними у ньому цінностями? Зауважу, що за такою логікою за викрадення сейфу з грошима винному загрожує максимальне покарання за ч. 1 ст. 185 КК України (за відсутності інших кваліфікуючих ознак) три роки позбавлення волі. У випадку ж викрадення грошей зі сейфу на місці, максимальне покарання відповідно до ч. 3 ст. 185 КК України зростає у два рази – до шести років позбавлення волі. Що ж можна «порадити» за такого підходу потенційним крадіям? Звісно, що красти гроші разом із переносним сейфом, а не відкривати його прямо на місці злочину.

Таке розуміння поняття сховища є спірним і з інших причин. Адже виникає питання про те, а до якої ознаки об'єктивної сторони складу злочину належить поняття сховища. Думається, що серед дев'яти відомих у теорії кримінального права ознак об'єктивної сторони складу злочину, вказівку на житло, приміщення або інше сховище можна віднести тільки до місця вчинення злочину. Цілком слушно з цього приводу зазначають у літературі, що під місцем вчинення злочину як однією з ознак об'єктивної сторони складу розуміють певну територію, на якій було вчинено суспільно небезпечне діяння або настав суспільно небезпечний наслідок [3, с. 434]. За такого підходу до розуміння цієї ознаки об'єктивної сторони складу злочину навряд чи можна вважати місцем вчинення злочину різного роду рефрижератори, цистерни, переносні сейфи та інші подібного роду сховища. На мою думку, місцем вчинення злочину буде не сам сейф, а те приміщення (чи територія), де він знаходився.

Шукаючи істотні ознаки поняття сховища, в окремих випадках учені вбачають їх у наявності охорони або інших зовнішніх перешкод, які ускладнюють доступ до майна [1, с. 281–282]. Таке розуміння істотних ознак сховища дійсно дає підстави віднести до обсягу цього поняття переносні сейфи, цистерни, рефрижератори, а також навіть гаманці, на яких установлені спеціальні замки, що ускладнюють доступ до майна. Отже, коли особа викрала чуже майно з тумбочки, на якій висів замок, який можна було відкрити цвяхом, максимальне покарання за таке викрадення буде удвічі більшим, порівняно з тим, якби викрадене майно лежало на тумбочці. Рухаючись далі за такою ж логікою врешті і дитячі скарбнички також треба віднести до сховищ. А ось коли особа вирішить найняти собі охоронця, з яким ходитиме по вулиці, то, очевидно, що усі її кишені також автоматично стають сховищами майна [2, с. 216–227].

Думаю, що у разі вирішення питання про те, що саме потрібно розглядати як сховище, варто керуватися не тільки семантичним значенням цього слова. Адже у таких випадках можна дійти до абсурдних висновків, коли під сховищем розумітимуть кущі, шарпетки, а також інші предмети побуту, у яких, як жартують у народі, часто чоловіки ховають свої заощадження від жінок. На мій погляд, при вирішенні цього питання не можна уникнути використання системного тлумачення, а також звернення до історії розвитку вітчизняного кримінального законодавства в частині виникнення цієї кваліфікуючої ознаки.

Зауважу, що на сьогодні законодавець у межах однієї кваліфікуючої ознаки, яка характерна для більшості видів викрадення, фактично прирівнює у кримінально-правовому значенні факт проникнення до житла іншого приміщення чи сховища. Помилковість такого законодавчого рішення, на мій погляд, більш ніж очевидна. Хіба можна прирівняти за соціальним значенням право особи на недоторканість її житла, яке порушують протиправним проникненням до нього, а також право особи на охорону її сховищ? Відповідь на це питання може бути тільки негативною. Зауважу також, що при викраденні майна з проникненням до житла особи винний порушує одночасно два самостійні об'єкти кримінально-правової охорони – відносини власності та відносини з приводу охорони житла особи, що забезпечує приватність її життя. Адже відносини щодо охорони житла та іншого володіння особи є відповідно до ст. 162 КК України самостійним об'єктом кримінально-правової охорони, про які вже йшлося вище. Зауважу також і те, що така самостійна кримінально-правова охорона не забезпечується стосовно інших об'єктів, які можна розглядати як сховища, зокрема переносні сейфи, цистерни тощо. Отже, у межах однієї кваліфікуючої ознаки законодавець штучно і, на мій погляд, неправомірно об'єднав різні за своїм правовим значенням матеріальні об'єкти, які законодавець враховує у механізмі кримінально-правової охорони, зокрема, диференціації кримінальної відповідальності за викрадення.

Причини такого законодавчого рішення можна спробувати відшукати використовуючи історико-правовий метод дослідження. У попередньому кримінальному законодавстві законодавець проводив диференціацію кримінальної відповідальності за різні види викрадення у тому числі залежно від форми власності. При цьому посилену кримінально-правову охорону забезпечували державній та колективній власності. У КК УРСР 1960 року в розділі «Злочини проти державної та колективної власності» кваліфікуючою ознакою крадіжки (ч. 3 ст. 81), грабежу (ч. 3 ст. 82), розбою (ч. 2 ст. 86) було передбачено вчинення відповідних посягань «з проникненням у приміщення чи інше сховище». Тоді як у розділі «Злочини проти індивідуальної власності» кваліфікуючою ознакою крадіжки (ч. 3 ст. 140) грабежу (ч. 3 ст. 141) розбою (ч. 3 ст. 142) було передбачено вчинення цих злочинів лише «з проникненням у житло». Викрадення приватного майна з проникненням до сховища чи будь-якого іншого приміщення, крім житла, не вважалося обставиною, яка може підвищувати суспільну небезпеку викрадення. Відмовившись у КК 2001 року від диференціації кримінальної відповідальності за злочини проти власності залежно від форми власності, законодавець просто механічно об'єднав у межах вже заданих складів злочинів кваліфікуючі ознаки, які використовували для диференціації кримінальної відповідальності у КК 1960 року за злочини проти різних форм власності.

Якщо існування у КК 1960 року такої кваліфікуючої ознаки окремих злочинів проти державної та колективної власності як вчинення злочину «з проникненням у приміщення чи інше сховище» пояснювали намаганням законодавця забезпечити

посилену кримінально-правову охорону цих форм власності, порівняно з індивідуальною (за тогочасною термінологією) власністю, то підстави існування цієї кваліфікуючої ознаки на сьогодні, на мій погляд, відсутні. Зауважу, що у КК 1960 року законодавець цілком правильно не посилював кримінальну відповідальність за злочини проти приватної власності у випадку вчинення викрадення з проникненням у будь-яке сховище. На мій погляд, на сьогодні навряд чи є підстави настільки посилювати кримінальну відповідальність за викрадення, якщо воно відбувалося з проникненням у сховище чи будь-яке інше приміщення, яке за своїми ознаками не може бути віднесене до житла чи іншого володіння особи. Адже фактично будь-яке майно десь зберігається, а тому його вилучення у більшості випадків неможливе без проникнення до різного роду сховищ. Кожен власник природно намагається забезпечити максимальну охорону свого майна, що і зумовлює той факт, що майно, як правило, перебуває у різного роду сховищах. Тому для більшості викрадень іманентним є проникнення до різного роду сховищ.

На мою думку, на сьогодні таке суттєве посилення кримінальної відповідальності за різні види викрадення можливе лише за умови, коли саме викрадення супроводжується порушенням додаткового об'єкта кримінально-правової охорони, яким у цьому випадку є відносини з приводу забезпечення охорони житла та іншого володіння особи. У зв'язку з цим можна запропонувати змінити вказану кваліфікуючу ознаку і вилучити з неї вказівку про приміщення та сховища. Натомість сформулювати її як проникнення до житла чи іншого володіння особи.

У контексті конкретної кримінально-правової проблеми, зверну увагу на той факт, що у згаданих вже положеннях ст. 162 КК, ст. 233 КПК України йдеться про проникнення у будь-яке володіння особи, навіть якщо межі такого володіння окреслені лише *паперовими стрічками*, які ніяк не утруднюють проникнення на відповідний об'єкт. У ч. 2. ст. 233 КПК України дано визначення відповідних понять «житла» та «іншого володіння особи». Зокрема, вказано, що під житлом особи розуміють будь-яке приміщення, яке перебуває у постійному чи тимчасовому володінні особи, незалежно від його призначення і правового статусу, та пристосоване для постійного або тимчасового проживання в ньому фізичних осіб, а також усі складові частини такого приміщення. Під іншим володінням особи, в ч. 2 ст. 233 КПК України розуміють транспортний засіб, земельну ділянку, гараж, інші будівлі чи приміщення побутового, службового, господарського, виробничого та іншого призначення тощо, які перебувають у володінні особи. Отже, на мій погляд, це черговий аргумент, який у порядку *de lege ferenda* дає підстави стверджувати про те, що цілком логічним рішенням з боку законодавця в цьому відношенні було формулювання відповідної кваліфікуючої ознаки злочинів проти власності як «проникнення у житло чи інше володіння особи». Адже на сьогодні викрадення чужого майна з іншого володіння особи шляхом проникнення у відповідне володіння, яке не є сховищем (про що мова далі) потрібно кваліфікувати за сукупністю злочинів – ч. 1 ст. 185 КК (за відсутності інших кваліфікуючих ознак) та ч. 1 ст. 162 КК (за відсутності інших кваліфікуючих ознак).

Так чи інакше, але саме такий системний аналіз, який пояснює використання законодавцем вказаної кваліфікуючої ознаки в складах окремих злочинів проти власності, дає підстави стверджувати, що розуміння поняття «сховище» повинно відбуватися у нерозривному зв'язку з поняттям «іншого володіння» особи, проникнення до якого законодавець вважає окремим складом злочину і посяганням на додатковий об'єкт кримінально-правової охорони в межах деяких злочинів проти власності. Тобто, вирішуючи питання про ознаки поняття «сховища» в

межах відповідної кваліфікуючої ознаки, потрібно керуватися тим, що, перш за все, цьому поняттю мають бути притаманні всі ознаки поняття «іншого володіння», яке перебуває під кримінально-правовою охороною.

Якщо переходити до конкретики, то можна стверджувати, що будь-яку земельну ділянку, яка перебуває у власності або у законному володінні особи, потрібно розглядати як об'єкт володіння особи, що перебуває під кримінально-правовою охороною. Очевидно, що коли йдеться про такий об'єкт володіння, яким є земельна ділянка, її межі мають бути окреслені, щоб іншим особам було зрозуміло, що певна територія, а, відповідно, і те, що знаходиться на цій території, перебуває у чужому володінні. Звісно, що це не формально обов'язкова вимога, яку повинен виконати власник чи законний володілець ділянки (фізично окреслити її межі – встановити стовпчики чи паркан тощо). Але саме такі дії власника чи володільца ділянки дадуть можливість іншим особам усвідомити, що вони можуть опинитися у чужому володінні без отримання попередньої згоди законного володільца чи власника. Враховуючи зроблену мною пропозицію щодо удосконалення відповідної кваліфікуючої ознаки шляхом її формулювання як проникнення «у житло чи інше володіння особи», що цілком логічно, адже відповідатиме формулюванню об'єкта кримінально-правової охорони як він визначений у ст. 162 КК України, ст. 233 КПК України і ст. 30 Конституції України, встановлення видимих меж земельної ділянки давало б підстави кваліфікувати викрадення з неї майна з урахуванням відповідної кваліфікуючої ознаки, навіть якщо встановлена огорожа, яка окреслює межі, фізично не утруднює процес проникнення на таку територію сторонніх осіб. Адже законотворчій особі навіть примітивних видимих меж, які окреслюють чуже володіння, цілком достатньо для того, щоб зробити висновок про те, що проникнення на відповідну територію є незаконним. У продовження цієї думки доцільно навести й інший приклад, що стосується відповідальності, зокрема, за необережне заподіяння шкоди життю чи здоров'ю особи. Наприклад, якщо внаслідок необережного поводження зі зброєю з необережності було заподіяно шкоду сторонній особі, то нікому, мабуть, і в голову не прийде виправдовувати винного, оскільки потерпілий у цей час додатково не захищав свою голову і не перебував у касці. Адже заборона протиправного посягання на життя чи здоров'я особи, а також обережного поводження зі зброєю є зрозумілою вимогою, навіть якщо особа, яка зазнала ушкодження внаслідок певного діяння, не використовувала додаткових засобів для свого захисту – не ходила у бронежилеті, касці і т. п.

Водночас, використовуваний на сьогодні законодавцем термін «сховище» в межах відповідної кваліфікуючої ознаки дає підстави стверджувати, що під ним потрібно розуміти не будь-яку окреслену територію, яку візуально інші особи мають сприймати як таку, що не є вільною для відвідування, а й таку, що утруднює проникнення на неї. На таке розуміння поняття сховища орієнтує Пленум Верховного Суду України, який у постанові від 6 листопада 2009 року № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності» роз'яснює, що під сховищем доцільно розуміти певне місце чи територію, відведені для постійного чи тимчасового зберігання матеріальних цінностей, які мають засоби охорони від доступу до них сторонніх осіб (огорожа, наявність охоронця, сигналізація тощо), а також залізничні цистерни, контейнери, рефрижератори, подібні сховища тощо. Не оспорюючи зараз позицію Пленуму щодо віднесення до сховища цистерн, контейнерів та рефрижераторів, погоджуюся з тим, що якщо як сховище розглядати певну територію, то очевидно, що вона повинна мати, перш за все,

чітко окреслені візуальні межі, які дають підстави стороннім особам зрозуміти, що певна територія не є вільною для відвідування і знаходиться у законному володінні іншої особи. З цього погляду очевидно, що не можна відносити до сховища певні ділянки, які не мають візуально окреслених меж, які своєю чергою дають підстави стороннім особам зрозуміти, що вони перебувають у законному володінні інших осіб, навіть якщо на них власник чи володілець закопав і в такий спосіб сховав певне майно, хоч би поклавши його при цьому попередньо у сейф. З цього погляду знову ж таки слушною є позиція Пленуму, який у вказаній вже постанові відзначив, що не може визнаватися сховищем неогорожена і така, що не охороняється, площа або територія, на яку вхід сторонніх осіб є вільним. Щоправда, питання про те, які саме мають бути перепони, щоб окреслена межами територія вважалася сховищем, є оціночним. На мій погляд, і цьому передували всі попередні мої розмірковування щодо можливості в порядку *de lege ferenda* віднесення до кваліфікуючої ознаки злочинів проти власності проникнення не тільки до житла, але й будь-якого володіння особи, наявність навіть мінімальної огорожі, яка не тільки окреслює, але й у будь-який спосіб фізично утруднює можливість проникнення на територію володіння, дає підстави вважати відповідне володіння сховищем. Аналогічно певною мірою може вирішуватися питання і про двері в квартирі. Адже сам факт їх наявності, незалежно від того закриті вони, чи ні, вже сам собою свідчить про те, що вхід у приміщення без попередньої згоди власника є незаконним, навіть, якщо двері були незамкнені.

У продовження своєї думки і переходячи вже до остаточного висновку наведу ще один приклад. Чи може висота огорожі впливати на вирішення питання про те, чи така огорожа забезпечує схоронність майна, що перебуває за нею, чи ні? Мабуть, позитивне вирішення цього питання вимагатиме формального встановлення на законодавчому рівні в сантиметрах висоти огорожі, яка може бути ознакою сховища. Принагідно відзначу, що питання про те, яку саме територію можна вважати сховищем, було предметом розгляду Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду по справі № 205/5830/16-к. У своєму рішенні Верховний Суд наголосив, що лише належно огорожена територія домоволодіння, яку використовують для постійного чи тимчасового зберігання майна, як правило, може бути визнана сховищем. Тож знову ж таки постає питання, а що означає формулювання «належно огорожена територія»? Хто, крім власника, може визначити, як саме він повинен огорожувати своє володіння? Не менш неоднозначним є і сам висновок Суду щодо цього питання. Зокрема, в рішенні по згаданій вже справі було визначено, що огорожена територія, у тому числі приватного домоволодіння, може бути віднесена за своїми ознаками до поняття «сховище», зважаючи на особливості огорожі (розміру, конструкції, цілісності тощо), наявності інших пристосувань, засобів (охорони, сигналізації, собак, освітлення, засувів, гачків, замків на воротах і хвіртках тощо), які об'єктивно перешкоджають вільному доступу сторонніх осіб, а також інших ознак, які дають змогу ідентифікувати вказану територію як таку, що має призначення постійного або тимчасового зберігання матеріальних цінностей (тобто є сховищем). Тобто наявність на території собачої буди з пуделем у принципі може бути підставою для віднесення відповідної території до сховища, а наявність паркана на рівні коліна – ні.

Очевидно, що теоретично будь-яка огорожа, незалежно від її висоти, може бути подолана особою як «без» та і «за» допомогою різного роду допоміжних пристроїв. Тоді як для законослухняної людини наявність навіть мінімальної огорожі (перешкод), яка не дає змоги її перетнути без додаткових фізичних зусиль,

характерних для тих, які вона докладає у своєму повсякденному житті під час відвідування місць, що відкриті для публічного доступу всіх бажаючих, вже дає підстави для висновку про те, що власник чи володілець ділянки не тільки окреслює свої межі володіння, але й ясно показує, що вхід на його територію не є вільним для всіх бажаючих. Отже, на мій погляд, такий підхід дає підстави віднести огорожену і на рівні пояса ділянку тою територією, на якій власник може сподіватися на недоторканість свого майна, яке на ній розміщене. Адже в повсякденному житті нам не доводиться перелазити через такого роду перешкоди, щоб дістатися на певну територію, яка є вільною для відвідування всіма охочими. До речі, треба відзначити і той факт, що особа може утруднювати вільний прохід на свою територію не тільки огорожею у вигляді паркана, але й, наприклад, ровом із водою, наявністю так званої живої охорони (людей, які стоять по периметру), колючим дротом і т. п. Отже, певну територію можна вважати сховищем, що відповідає ознакам поняття «сховища» в межах окремих складів злочинів проти власності за наявності сукупності таких умов:

1. Територія (ділянка) повинна перебувати у законному володінні особи (на законних підставах). В іншому випадку вона не може бути самостійним предметом кримінально-правової охорони, незаконне проникнення на яку є злочином у розумінні ст. 162 КК України і відповідно не може бути також додатковим безпосереднім об'єктом у межах окремих складів злочинів проти власності;

2. Вказана територія повинна бути чітко окреслена візуальними межами, які дають можливість стороннім особам зрозуміти, що вказана територія не є вільною (відкритою) для відвідування всіма бажаючими, а перебування на ній потребує згоди законного володільца цієї території або уповноваженої ним особи;

3. Встановлені по периметру окреслених меж території перешкоди повинні утруднювати проникнення на відповідну територію сторонніх осіб. До перешкод, які дають підстави віднести певну територію до сховища, можна віднести такі об'єктивні чи суб'єктивні перепони, які пересічна особа не долає у повсякденному житті для потрапляння на територію, що є вільною для відвідування всіма бажаючими або власник якої не вважає за необхідне обмежувати доступ до неї сторонніх осіб.

Що ж до загального висновку щодо проблеми, яка і стала предметом цієї статті, то можна запропонувати законодавцю змінити формулювання вказаної кваліфікуючої ознаки окремих злочинів проти власності на таке: «проникнення в житло чи інше володіння особи».

Список використаних джерел

1. *Антонюк Н. О.* Зміст поняття «сховище» під час диференціації відповідальності за викрадення / Н. О. Антонюк // Вісник Львівського університету. – 2011. – С. 277–284. – (Серія юридична ; вип. 53).
2. *Бурдін В. М.* Викрадення: окремі проблеми розмежування та диференціації кримінальної відповідальності / В. М. Бурдін // Вісник Львівського університету. – 2012. – С. 216–227. – (Серія юридична ; вип. 55).
3. *Энциклопедия уголовного права.* – Т. 4. Состав преступления / Издание профессора Малинина. – Санкт-Петербург, 2005. – 798 с.

References

1. *Antoniuk, N. O.* (2011). Zmist poniattia «skhovyshche» pid chas dyferentsiatsii vidpovidalnosti za vykradennia. *Visnyk Lvivskoho universytetu. Seriiia yurydychna*, 53, 277–284.

2. Burdin, V. M. (2012). Vykradennia: okremi problemy rozmezhuвання ta dyferentsiatsii kryminalnoi vidpovidalnosti. *Visnyk Lvivskoho universytetu. Seriia yurydychna*, 55, 216–227.
3. *Entsyklopedyia uholovnoho prava*. (2005). T. 4. *Sostav prestuplenyia*. Yzdanye professora Malynyna. Sankt-Peterburh.

ON THE ISSUE OF UNDERSTANDING THE QUALIFYING FEATURE «BREAKING INTO A RESIDENCE, OTHER PREMISES OR A SHELTER»

V. Burdin

*Ivan Franko National University of Lviv,
Universytetska Str., 1, Lviv, Ukraine, 79000,
e-mail: volodymyr.burdin@gmail.com*

The article deals with the issue of a such qualifying feature of certain crimes against property as «breaking into a residence, other premises or a shelter». The argumentation to prove that the notion of a residence, other premises or a shelter in criminal law is different from the similar concepts used in civil law is provided. The reason is that in the criminal legislation, such concepts are used not in the sense of property objects, provided with criminal law protection, but as objects allowing a person to lead his/her private life, which itself is the additional object of protection along with property in case of stealing accompanied with breaking. The conclusion about the necessity of a terminological change of this qualifying feature is made.

It is substantiated that in the sense of the analyzed qualifying feature, a certain territory in particular fenced-off areas, can be considered a shelter in the presence of a set of the following conditions: 1. The territory (area) has to be in the legal possession of a person (on legal grounds). Otherwise, it cannot be a separate object of criminal law protection, the illegal breaking into which is a crime in the sense of Article 162 of the Criminal Code of Ukraine, and accordingly it cannot also be an additional direct object within some of the crimes against property; 2. The specified territory has to be clearly outlined by the visual limits allowing unauthorized persons to understand that it is not free (open) to be visited by anyone who wants to, and the stay on it requires a consent of the legal owner of the territory or his/her authorized person; 3. Obstacles installed along the perimeter of the identified boundaries of the territory have to impede the entering of unauthorized persons into the territory. The obstacles that make it possible to consider a certain territory as a shelter can include such objective or subjective obstructions that an average person does not overcome in everyday life to enter a territory that is free to visit by anyone who wants to or the owner of which does not consider it necessary to restrict access to it by the others.

Concerning the general conclusion about the problem, which is the subject-matter of this article, it can be offered to the legislator to change the formulation of the analyzed qualifying feature of certain crimes against property to the following one: «breaking into a residence or other possession of a person».

Keywords: stealing, residence, other premises, shelter, qualifying feature, breaking.

*Стаття: надійшла до редакції 10.01.2019
прийнята до друку 21.05.2019*