

Criminal Code of Ukraine by clarifying and expanding the circle of family ties are analyzed. The lack of systematic legislative processes regarding the improvement of the norms of the Criminal Code of Ukraine using the example of the term «person who replaces parents» was revealed.

A conclusion was made about the need for legislative unification of the sign of a special subject of criminal offenses – including family ties – and in accordance with the provisions of the current criminal procedural legislation.

Keywords: *special subject; family ties; mother; father; persons who replace parents; close relatives or family members; adoptive parents; guardians or custodians; persons entrusted with the duties of raising or caring for the injured person; stepfather, stepmother.*

УДК 343.5

DOI 10.31558/2786-5835.2024.1.22

Усманов Руслан Абдішекурович,
*заступник начальника Головного управління Національної поліції
в Запорізькій області – начальник слідчого управління*

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ШАХРАЙСТВА, ВЧИНЕНОГО ШЛЯХОМ НЕЗАКОННИХ ОПЕРАЦІЙ З ВИКОРИСТАННЯМ ЕОТ

Розглядаються питання визначення змісту ознак об'єктивної сторони шахрайства, вчиненого шляхом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки. Надається характеристика обману як ключової ознаки такого шахрайства. Беруться до уваги як судові рішення, так і положення науки кримінального права, піддається аналізу низка дискусійних питань. Наводиться аргументація можливості вважати обманом у контексті кримінальної відповідальності за шахрайство (ст. 190 КК) повідомлення неправдивих відомостей не потерпілій особі (не власнику банківського рахунку, а банківській установі). Доводиться, що обман у таких випадках може полягати у повідомленні неправдивих даних не безпосередньо працівникам банківських установ (наприклад, касирам), а бути опосередкованим засобами обчислювальної техніки, що їх використовує банківська установа (платіжний термінал, банкомат, спеціалізований сайт тощо). Такий обман пропонується називати опосередкованим.

Особливості об'єктивної сторони цього виду шахрайства визначено так: винна особа обманним шляхом спонукає банк-емітент виконувати дії, які не були санкціоновані законним утримувачем картки. По-перше, надсилаючи несанкціонований запит на платіж та використовуючи наявну платіжну систему, зловмисник вводить банк в оману щодо необхідності виконання зобов'язань за договором із законним утримувачем. По-друге, через цю оману банк безпідставно списує кошти з рахунку законного утримувача, завдаючи йому збитків. По-третє, дії злочинця з ініціювання переказу коштів та зазначені шкідливі наслідки перебувають у причинно-наслідковому зв'язку.

У випадку, коли здійснюється несанкціонована транзакція, у віртуальних активах також відбувається опосередкований обман. Транслюючи у мережу вузлів, що забезпечують функціонування платіжної системи віртуальних активів, повідомлення з ініціацією транзакції підписане приватним ключем потерпілої особи, винна особа здійснює обман учасників платіжної системи віртуальних активів. Такий обман полягає у повідомленні неправдивих відомостей про те, що особа, який належить віртуальний актив, ініціює транзакцію свого активу.

Ключові слова: *кримінальне право, кримінальна відповідальність, шахрайство, об'єктивна сторона, обман, безготівкові гроші, електронно-обчислювальна техніка.*

Постановка проблеми. Сукупність та зміст ознак об'єктивної сторони шахрайства доволі добре досліджені. Більшість науковців поділяють справедливую позицію про те, що об'єктивна сторона цього кримінального правопорушення полягає в незаконному заволодінні чужим майном або отриманні права на майно шляхом використання обману або зловживання довірою. Обман визначається як подання неправдивої інформації або приховування важливих фактів з метою заволодіння чужим майном або отримання права на майно. Зловживання довірою включає в себе використання довірливих стосунків з власником чи іншою особою, які ґрунтуються на родинних або службових стосунках, знайомстві тощо [7, с. 159].

Відповідно ознаками об'єктивної сторони шахрайства є діяння у вигляді заволодіння чужим майном або придбання права на майно, спосіб – обман або зловживання довірою, наслідки – заподіяння матеріальної шкоди потерпілій особі та причинний зв'язок. Структура об'єктивної сторони досліджуваного кримінального правопорушення – шахрайства, вчиненого шляхом незаконних операцій з використанням ЕОТ (ч. 4. ст. 190 КК) – ускладнена додатковими ознаками. Крім названих, об'єктивна сторона цього виду шахрайства включає додатковий спосіб – незаконні операції, а також знаряддя – електронно-обчислювальну техніку.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання кваліфікації несанкціонованих транзакцій розглядали Б. Г. Розовський, В. О. Навроцький, М. В. Карчевський, О. О. Дудоров, М. М. Панов, П. С. Берзін, О. В. Кришевич. Однією з найбільш дискусійних проблем застосування досліджуваної норми є питання можливості «обману» комп'ютерної системи. Не викликає сумнівів, що використання зловмисником комп'ютерної техніки для спілкування з потерпілою особою і повідомлення їй у такий спосіб неправдивих відомостей, наприклад, пропозиція товару, якого не існує, є обманом і має підлягати кримінально-правовій кваліфікації як шахрайство. Наприклад, Вироком по справі № 589/1156/18 від 03.04.2023 Шосткинського міськрайонного суду Сумської області було засуджено особу, яка розмістила на спеціалізованому торговельному інтернет-майданчику оголошення про продаж автомобіля, якого у нього насправді не було, зображення й опис якого він знайшов у мережі Інтернет. Після розміщення оголошення винній особі зателефонувала потерпіла, яка висловила бажання придбати зазначений в оголошенні автомобіль, однак з умовою, що зможе його перед продажем подивитись. Винний домовився з потерпілою особою, що для огляду автомобіля він приїде на ньому з м. Ковеля до м. Києва, з умовою, якщо вона оплатить дорогу, а саме суму коштів у розмірі 1 900 грн, запропонував останній внести на банківську картку вартість палива в сумі 1 900 грн, на що та погодилась [3].

Водночас випадкам, пов'язаним із несанкціонованими транзакціями безготівкових коштів, властивий інший вид обману. Будемо називати його технічно

опосередкованим. Зловмисники повідомляють неправдиві відомості не під час розмови з потерпілою особою, а використовуючи наявні технології автоматизованої обробки запитів на певні дії (переважно системи дистанційного банківського обслуговування). Наприклад, у вироку по справі № 523/7978/17 від 22.07.2018, що був постановлений Суворовським районним судом м. Одеси, дається оцінка діям винного, який отримав реквізити платіжних карток інших осіб та за допомогою сервісу онлайн-переказів, перераховував безготівкові гроші з карткових рахунків потерпілих на картковий рахунок спільника [1]. Такі випадки характеризуються відсутністю єдиної позиції щодо кримінально-правової оцінки, кваліфікуються або як крадіжка, або як шахрайство [11].

Постановка завдання. Детальніше розглянемо, як кримінально-правовою доктриною визначається обман у контексті шахрайства. Видається, що формулювання обґрунтованої позиції щодо кваліфікації несанкціонованих транзакцій безготівкових коштів потребує пошуку відповідей на два такі питання:

1) чи може вважатися обманом у контексті кримінальної відповідальності за шахрайство (ст. 190 КК) повідомлення неправдивих відомостей не потерпілій особі (не власнику банківського рахунку);

2) чи може обман у таких випадках полягати у повідомленні неправдивих даних не безпосередньо працівникам банківських установ (наприклад, касирам), а бути опосередкованим засобами обчислювальної техніки, що їх використовує банківська установа (платіжний термінал, банкомат, спеціалізований сайт тощо).

Виклад основного матеріалу. *Щодо першого питання*, у багатьох підручниках з Особливої частини кримінального права зазначається: «Особливості шахрайства полягають у тому, що потерпілий, будучи введеним в оману, зовні добровільно передає винному майно або право на майно. Тому обман або зловживання довірою за часом передують передачі майна або права на майно і викликають у потерпілого усвідомлення правомірності такої передачі» [7]. Тобто обман розглядається виключно як результат прямого спілкування між винною та потерпілою особами.

С. В. Шапочка вважає, що така характеристика властива і так званому «комп'ютерному» шахрайству. Спілкування може бути технічно опосередкованим, але має відбуватися між «жертвою» та винною особою: «Шахрайство з використанням комп'ютерних мереж, незважаючи на еволюційні процеси, залишається злочином проти власності, що вчиняється з використанням обману чи зловживання довірою. Різниця полягає лише в тому, що обман відбувається не під час безпосереднього фізичного вербального чи невербального контакту з жертвою, а дистанційно, тобто з використанням можливостей комп'ютерно-телекомунікаційних пристроїв, систем або мереж» [1].

У науковому дискурсі було представлено й іншу позицію. М. В. Ємельянов висловлював цікаву думку про охоплення диспозицією ст. 190 КК України ви-

падків обманного заволодіння чужим нерухомим майном (правом на нього), в тому числі без участі потерпілого [5, с. 10–11, 14].

Нарешті, Постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 24 листопада 2016 р. № 5-250кс(15)16, а згодом і Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 07.02.2019 № 489/4597/14-к містять позицію про те, що «стаття 190 КК не вимагає, щоб особа, яка вводиться в оману при вчиненні шахрайства, і потерпілий від цього злочину (тобто той, кому заподіяно майнову шкоду) збігались» [10].

На нашу думку, позиція, викладена у Постанові Судової палати, є більш правильною. Диспозиція ст. 190 КК України не містить жодної вказівки на те, що адресатом неправдивих відомостей під час шахрайства має бути потерпіла особа. Тож обмежувальне тлумачення обману як комунікації виключно з потерпілою особою видається необґрунтованим.

Щодо другого питання О. О. Дудоров вдало узагальнив критичні позиції, висловлені науковцями щодо можливості обману під час несанкціонованих транзакцій безготівкових грошей з використанням платіжних карток або їх реквізитів: «обман передбачає повідомлення неправдивих відомостей людині, чого не відбувається при використанні комп'ютеризованої платіжної системи. Обману не може бути поза спілкуванням між людьми тому, що обман – це інформаційний, інтелектуальний вплив однієї людини на свідомість і волю іншої» [4, с. 26–27]. Поширеною є й думка про те, що банкомати та платіжні термінали, як технічні пристрої без психіки, не можуть бути введені в оману в буквальному сенсі. Вони є лише інструментами, які виконують певні операції відповідно до запрограмованої логіки. У випадку використання підроблених платіжних інструментів для ініціювання переказу коштів це не вважається обманом пристрою, а радше неправомірним впливом на процес обробки комп'ютерної інформації, що порушує встановлені правила та алгоритми роботи системи [див., наприклад, 8, с. 55, 63–66].

У науці представлено й інший погляд на цю проблему. Так, М. В. Карчевський підтримує позицію про те, що коли винна особа змінює або вносить у комп'ютерну систему неправдиву інформацію, вона змінює дійсність, але оскільки особа, яка створила або експлуатує комп'ютерну систему, про це не знає, дійсність перестає відповідати уявленню тих, хто використовує систему, відбувається опосередкований обман [6, с. 139]. Щодо розглянутих нами випадків це означає, що коли винна особа використовує чужу платіжну картку та РІН-код до неї для того, щоб ініціювати через банкомат транзакцію з розрахункового рахунку потерпілої особи, відбувається опосередкований обман банківської установи.

Схожу позицію знаходимо у М. М. Панова в роботі, присвяченій аналізу кримінальної відповідальності за незаконні дії з документами на переказ, платіж-

ними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків, електронними грошима, обладнанням для їх виготовлення (ст. 200 КК). На думку дослідника, коли платіжні картки або їх реквізити використовуються для безпідставного переказу грошових коштів або отримання їх готівкою, ці платіжні засоби трансформуються із предмета кримінального правопорушення, передбаченого ст. 200 КК України, в засоби вчинення іншого злочину – шахрайства: «Фактичне спричинення шкоди майновим правам та інтересам суб'єктів кредитно-фінансових відносин і як наслідок – протиправне заволодіння грошовими коштами фінансових установ, їх клієнтів і вкладників лежать за межами складу (передбаченого ст. 200 КК) і потребують додаткової кваліфікації за ст. 190 КК» [9, с. 148].

Висновки. На нашу думку, більш обґрунтованою є позиція, згідно з якою під час шахрайства у вигляді несанкціонованих транзакцій безготівкових грошей відбувається опосередкований обман. Отже, особливості об'єктивної сторони цього виду шахрайства полягають у такому. Винна особа обманним шляхом спонукає банк-емітент виконувати дії, які не були санкціоновані законним утримувачем картки.

По-перше, надсилаючи несанкціонований запит на платіж та використовуючи наявну платіжну систему, зловмисник вводить банк в оману щодо необхідності виконання зобов'язань за договором із законним утримувачем. По-друге, через цю оману банк безпідставно списує кошти з рахунку законного утримувача, завдаючи йому збитків. По-третє, дії злочинця з ініціювання переказу коштів та зазначені шкідливі наслідки перебувають у причинно-наслідковому зв'язку.

Відповідно у випадку, коли здійснюється несанкціонована транзакція, у віртуальних активах також відбувається опосередкований обман. Наприклад, транслюючи у мережу вузлів, що забезпечують функціонування платіжної системи віртуальних активів, повідомлення з ініціацією транзакції, підписане приватним ключем потерпілої особи, винна особа здійснює обман учасників платіжної системи віртуальних активів. Обман полягає у повідомленні неправдивих відомостей про те, що особа, який належить віртуальний актив, ініціює транзакцію свого активу. Через цей обман платіжною системою віртуальних активів (мережею децентралізованих вузлів) до реєстру транзакцій (блокчейну) вноситься інформація про ініційовану винною особою транзакцію. Кількість віртуального активу потерпілої особи внаслідок цієї транзакції зменшується, у цьому полягає заподіяна шкода.

Список використаних джерел

1. Shapochka S. Preventing Fraud Using Computer Networks. *Internal Security*. 2013. № 2. P. 70.
2. Вирок по справі № 523/7978/17 від 22.07.2018. *Суворовський районний суд м. Одеси*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72548283> (дата звернення: 08.05.2024).

3. Вирок по справі № 589/1156/18 від 03.04.2023. *Шосткинський міськрайонний суд Сумської області*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109985005> (дата звернення: 11.05.2024).
4. Дудоров О. О. Проблеми кваліфікації шахрайства. Матеріали Міжнародної науково-практичної Інтернет-конференції «*Політика в сфері боротьби зі злочинністю*». Івано-Франківськ, 2014. С. 21–32. URL: <http://law-dep.pu.if.ua/conference2014/articles/dudorov.pdf> (дата звернення: 04.05.2024).
5. Смельянов М. В. Кримінально-правова характеристика шахрайства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2013. 19 с.
6. Карчевський М. Особливості кваліфікації злочинів проти власності, що вчиняються з використанням комп'ютерної техніки. *Підприємництво, господарство і право*. 2012. № 1. С. 139–142.
7. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 4-те вид., переробл. і допов. Харків: Право, 2010. 608 с.
8. Музика А. А., Азаров Д. С. Законодавство України про кримінальну відповідальність за «комп'ютерні» злочини: науково-практичний коментар і шляхи вдосконалення. Київ: Вид. Паливода А. В., 2005. 120 с.
9. Панов М. М. Кримінальна відповідальність за незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків: монографія; наук. ред. В. І. Борисов. Харків: Право, 2009. 184 с.
10. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 07.02.2019 № 489/4597/14-к. *База даних правових позицій Верховного суду*. URL: <https://lpd.court.gov.ua/adjudication/56> (дата звернення: 12.05.2024).
11. Усманов Р. А. Шахрайство з використанням електронно-обчислювальної техніки: аналіз судової практики. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична*. 2024. № 1. DOI: 10.32782/2311-8040/2024-1-19 (дата звернення: 14.05.2024).

Ruslan Usmanov. Some Issues of the Objective Side of Fraud Committed Through Illegal Operations Using EOT

The issues of determining the content of the signs of the objective side of fraud committed through illegal transactions using electronic computing equipment are considered. Deception is characterized as a key feature of such fraud. Both judicial decisions and provisions of the science of criminal law are taken into account, and a number of debatable issues are analysed. Argumentation is provided for the possibility of considering as deception in the context of criminal liability for fraud (Article 190 of the Criminal Code) the communication of false information to a non-victim person (not to the owner of a bank account, but to a banking institution). It is proven that deception in such cases may consist in reporting false data not directly to employees of banking institutions (for example, cashiers), but be mediated by means of computer technology used by the banking institution (payment terminal, ATM, specialized website, etc.). Such deception is proposed to be called indirect.

Features of the objective side of this type of fraud are defined as follows: the guilty person fraudulently induces the issuing bank to perform actions that were not authorized by the legal card holder. First, by sending an unauthorized payment request and using an existing payment system, the attacker misleads the bank about the need to fulfil the obligations under the contract with the legal holder. Secondly, due to this delusion, the bank unjustifiably debits the funds from the account of the legal holder, causing him losses. Thirdly, the actions of the criminal in initiating the transfer of funds and the specified harmful consequences are in a cause-and-effect relationship.

In the event that an unauthorized transaction is made in virtual assets, indirect fraud also occurs. Broadcasting to the network of nodes that ensure the functioning of the payment system of virtual assets, a message with the initiation of a transaction signed by the private key of the victim, the guilty person deceives the participants of the payment system of virtual assets. Such deception consists in reporting false information that the person who owns the virtual asset initiates a transaction of his asset.

Keywords: *criminal law, criminal responsibility, fraud, objective party, deception, non-cash money, electronic computing equipment.*

УДК 343.35

DOI 10.31558/2786-5835.2024.1.23

Янівський Володимир Миколайович,
здобувач ступеня «Доктор філософії»

Донецького національного університету імені Василя Стуса

ПРО ОБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ СТАТТЯМИ 366-2 ТА 366-3 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Стаття присвячена дослідженню родового, видового, основних та додаткових безпосередніх об'єктів кримінальних правопорушень, передбачених статтями 366-2 та 366-3 Кримінального кодексу України. За результатами написання статті визначається кожен із цих різновидів об'єктів.

Зазначається, що родовим об'єктом кримінальних правопорушень, передбачених розділом XVII Особливої частини Кримінального кодексу України, є суспільні відносини, які забезпечують нормальну, тобто таку, зміст і порядок здійснення якої визначені законодавством, діяльність державного апарату, апарату управління органів місцевого самоврядування, громадських об'єднань, інших юридичних осіб як публічного, так і приватного права, а також суспільні відносини, які забезпечують здійснення регламентованої законодавством професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг.

Обґрунтовано, що видовим об'єктом аналізованих посягань є встановлений законом порядок декларування.

Доводиться, що основним безпосереднім об'єктом розглядуваних кримінальних правопорушень є суспільні відносини у сфері здійснення фінансового контролю, які забезпечують:

- з одного боку, подання суб'єктом декларування відповідної декларації;*
- з іншого боку, – відображення у такій декларації достовірних відомостей (статті 366-3 та 366-2 Кримінального кодексу України відповідно).*

Водночас аргументується, що додатковим факультативним об'єктом досліджуваних деліктів можуть виступати суспільні відносини, посягання на які пов'язане з декларуванням недостовірної інформації, а саме суспільні відносини, на які посягають корупційні делікти, загальнокримінальні майнові кримінальні правопорушення, кримінальні правопорушення проти правосуддя. Що ж до відносин у сфері протидії корупції, то доведено, що їх необхідно визнавати не просто додатковим, а саме обов'язковим додатковим об'єктом розглядуваних порушень фінансового контролю.

Ключові слова: *юридична відповідальність, кримінальна відповідальність, кримінальне правопорушення, злочин, об'єкт, декларація/декларування, інформація, неподання, неправдиві відомості, санкція, мета покарання.*