

© 2019 Мельникова Ксения Юрьевна

Melnikova Ksenia Yuryevna

судья Самарского областного суда

Judge of the Samara Regional Court

E-mail: oblsud@e-sam.ru

УДК 343

**ПРОБЛЕМЫ, ВОЗНИКАЮЩИЕ ПРИ РАССМОТРЕНИИ СУДАМИ
УГОЛОВНЫХ ДЕЛ О ХИЩЕНИЯХ
БЕЗНАЛИЧНЫХ И ЭЛЕКТРОННЫХ ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ
PROBLEMS OF COURTS CONSIDERING CRIMINAL CASES
ON THEFULNESSING OF CASHLESS AND ELECTRONIC MONEY**

Ключевые слова: преступление, кража, мошенничество, уголовное дело, безналичные деньги, электронные денежные средства.

Keywords: crime, theft, fraud, criminal case, non-cash money, electronic money.

Статья посвящена проблемам, возникающим при рассмотрении судами уголовных дел о хищениях безналичных и электронных денежных средств. Автором проанализированы изменения, внесенные в Уголовный кодекс Российской Федерации Федеральным законом от 23.04.2018 № 111-ФЗ, об усилении ответственности за хищение безналичных денежных средств. Сделан вывод о необходимости совершенствования уголовного законодательства об ответственности за данные преступления и практики его применения.

The article is devoted to the problems arising during the consideration by the courts of criminal cases of theft of non-cash money and electronic money. The author analyzes the changes made to the Criminal code of the Russian Federation by the Federal law of April 23, 2018 № 111-FZ related to the increase of criminal liability for theft of non-cash money. The conclusion is made about the need to improve the criminal legislation and practice of its application on responsibility for these crimes.

Происходящие в современной России стремительные преобразования в различных сферах общественной жизни существенно повлияли на уголовно-правовую охрану собственности. Появилось множество новых форм посягательств на собственность, в том числе с использованием безналичных и электронных денежных средств, которые в силу ст. 128 Гражданского кодекса РФ (далее ГК РФ), являются самостоятельными объектами гражданских прав, а в рамках уголовно-правовых отношений - предметом хищения.

Федеральным законом от 23 апреля 2018 г. № 111-ФЗ ч. 3 ст. 158 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее УК РФ) была дополнена п. "г" следующего содержания: совершение кражи с банковского счета, а равно в отношении электронных

денежных средств (при отсутствии признаков преступления, предусмотренного статьей 159.3 УК РФ) [3].

Этим же законом была полностью, во-первых, изменена редакция ч. 1 ст. 159.3 УК РФ - мошенничество с использованием электронных средств платежа; во-вторых, ч. 3 ст. 159.6 УК РФ - мошенничество в сфере компьютерной информации, совершенное с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств.

Анализ 46 уголовных дел, рассмотренных судами Самарской области, по которым лица осуждены за совершение преступлений, предусмотренных п. "г" ч.3 ст.158 УК РФ, и 4 уголовных дел, по которым лица осуждены за совершение преступлений, предусмотренных ст.159.3 УК РФ, показал, что судебная практика является единообразной в случае, если банковская карта, либо телефон, подключенный к услуге "Мобильный банк", оказывается в руках преступника и последний переводит денежные средства посредством услуги "Мобильный банк" на свой счет, также подключенный к данной услуге, либо, зная пин-код, снимает денежные средства посредством банкомата.

Между тем, в случае тайного завладения банковской картой, либо сотовым телефоном, подключенным к услуге "Мобильный банк", и оплаты покупок бесконтактным способом, не требующим введения пин-кода, до 1000 рублей, действия осужденных квалифицировались в ряде случаев как по п."г" ч.3 ст.158 УК РФ, так и по ст.159.3 УК РФ.

Действительно, в соответствии с п.17 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 "О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате" действия лица следует квалифицировать по статье 159.3 УК РФ в случаях, когда хищение имущества осуществлялось с использованием поддельной или принадлежащей другому лицу кредитной, расчетной или иной платежной карты путем сообщения уполномоченному работнику кредитной, торговой или иной организации заведомо ложных сведений о принадлежности указанному лицу такой карты на законных основаниях, либо путем умолчания о незаконном владении им платежной картой.

То есть, оплачивая покупки до 1000 рублей путем похищенной банковской карты путем приложения последней к терминалу, что не требует введения пин-кода, преступник как минимум умалчивает о незаконном владении им платежной карты, то есть его действия подлежат квалификации по ст.159.3 УК РФ.

Между тем, если рассматривать обман как способ совершения мошенничества, то он состоит в сознательном сообщении (представлении) заведомо ложных, не соответствующих действительности сведений, либо в умолчании об истинных фактах, либо в умышленных действиях, направленных на введение владельца имущества или иного лица в заблуждение. Вместе с тем, при совершении покупок до 1000 рублей путем приложения платежной карты к терминалу в обязанности продавца торговой организации не входит проверка принадлежности и законности владения платежной карты, поскольку добросовестность покупателя презюмируется, в связи возникает проблема ограничения состава преступления, предусмотренного п. "г" ч.3 ст.158 УК РФ, от состава преступления, предусмотренного ст. 159.3 УК РФ, а также возникает

вопрос, насколько действия виновного лица при оплате похищенной платежной картой покупок до 1000 рублей более общественно опасны и связаны со значительным вовлечением в процесс хищения работника торговой организации, нежели в случае обналичивания денежных средств через банкомат, либо перевода денежных средств посредством услуги "Мобильный банк" на счет виновного лица [2].

Соответствует ли такая ситуация принципу справедливости (ст. 6 УК РФ) и способствует ли достижению целей, поставленных авторами законопроекта?

Кроме того, стороной обвинения высказывается позиция, согласно которой при хищении платежной карты и обналичивания денежных средств через банкомат, действия лица не могут быть квалифицированы по п. "г" ч.3 ст. 158 УК РФ со ссылкой на Пояснительную записку "К проекту федерального закона "О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации (в части усиления уголовной ответственности за хищение денежных средств с банковского счета или электронных денежных средств)", в которой указаны цели законодательного закрепления квалифицирующего признака кражи "с банковского счета" и отнесения данного преступления к категории тяжких.

Причинами введения квалифицирующего признака в Пояснительной записке указаны возникновение угроз криминального характера, представляющих собой как высокотехнологичные формы хакерских атак, так и методы социальной инженерии, в результате которых владелец счета либо сам переводит свои средства на счет преступников, либо передает конфиденциальную информацию, необходимую для получения доступа к счету. Методы социальной инженерии используют хакеры, атакующие клиентов с помощью вирусного и вредоносного программного обеспечения, позволяющего получить удаленный доступ к их компьютеру. Спецификой подобных преступлений является то, что совершены они могут быть лишь с использованием специальных познаний и технических средств, путем удаленного доступа. Объектом посягательства при этом выступает не только имущественное право, но и банковская тайна. Однако с учетом данной пояснительной записки, в процесс хищения активно вовлекается потерпевший, который либо сам совершает объективные действия, направленные на списание денежных средств, либо в силу обмана и злоупотребления доверием сообщает злоумышленнику конфиденциальную информацию, при этом такая преступная схема характерна для мошенничества, в отличие от состава кражи, где хищение происходит тайно от потерпевшего, без вовлечения его в совершение хищения.

Вместе с тем, логично возникает правовой вопрос отграничения состава преступления, предусмотренного п. "г" ч.3 ст.158 УК РФ, от состава преступления, предусмотренного п. "в" ч. 3 ст.159б УК РФ, когда действительно используются компьютерные технологии, посредством которых происходит хищение не только денежных средств, но и модификация банковского счета? [2]

Другим проблемным моментом при хищении безналичных и электронных денежных средств является момент окончания преступления, а соответственно место окончания хищения, влияющее как на территориальную подследственность расследования уголовного дела, так и на его подсудность.

Так, в соответствии с п.5 вышеуказанного Постановления Пленума Верховного Суда РФ, если предметом преступления при мошенничестве являются безналичные денежные средства, в том числе электронные денежные средства, то по смыслу положений пункта 1 примечаний к статье 158 УК РФ и статьи 128 Гражданского кодекса Российской Федерации содеянное должно рассматриваться как хищение чужого имущества.

Такое преступление следует считать оконченным с момента изъятия денежных средств с банковского счета их владельца или электронных денежных средств, в результате которого владельцу этих денежных средств причинен ущерб.

Между тем, п.12 ранее действовавшего Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2007 №51 "О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате" по-другому определял момент окончания хищения безналичных денежных средства [1]. Так, преступление считалось оконченным с момента зачисления этих средств на счет лица, которое путем обмана или злоупотребления доверием изъяло денежные средства со счета их владельца, либо на счета других лиц, на которые похищенные средства поступили в результате преступных действий виновного.

В связи с вышеизложенным, как ранее, так и сейчас в правоприменительной практике имеются сложности в территориальной "привязке" момента окончания преступления, в большинстве случаев которой служило местоположения банка, в котором был открыт счет организации, куда незаконно переведены денежные средства (до разъяснений Пленума от 30.11.2017), в настоящее время - местоположение банка, где открыт расчетный счет потерпевшего.

При этом возникает ряд проблемных моментов, связанных с тем, что фактические действия, связанные с манипуляциями по переводу безналичных и электронных денежных средств в силу специфики последних как объектов гражданских прав, могут совершаться в месте, существенно отдаленном от местоположения банка, в котором открыт расчетный счет потерпевшего, что затруднит проведение предварительного следствия и может повлечет нарушение разумных сроков судопроизводства, связанных с вызовом свидетелей и потерпевших. При этом территориальная "привязка" к местонахождению банка, где открыт расчетный счет потерпевшего рядом правоприменителей рассматривается как искусственно созданная, при этом предлагается считать моментом окончания мошенничества в данном случае местонахождение лица, в результате объективных действий которого денежные средства со счета потерпевшего были списаны.

Кроме того, в силу Федерального закона "О национальной платежной системе", безналичные денежные средства могут списываться со счета потерпевшего не моментально, а в течение нескольких рабочих дней, что также влияет на дату и время окончания совершения преступления, приводит к трудностям при описании преступного деяния.

Резюмируя изложенное, отметим, что социальная потребность в правовом обеспечении экономической безопасности государства и общества, включая эффективное предупреждение хищений безналичных и электронных денежных средств

необходима. Однако в целях обеспечения правильного и единообразного применения анализируемых норм необходимы дополнительные разъяснения высшего судебного органа.

* * * *

1. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 "О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате".
2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 27.12.2019).
3. Федеральный закон "О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации" от 23.04.2018 N 111-ФЗ.