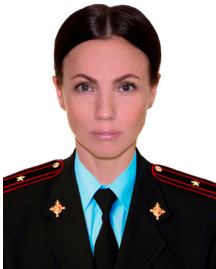




УДК 343.351



Анна Викторовна ЧЕРНЯКОВА,
старший преподаватель кафедры правовой
подготовки сотрудников органов внутренних
дел Тюменского института повышения
квалификации сотрудников МВД России
anna.chernyakova.1979@mail.ru

ВОПРОСЫ КРИМИНАЛИЗАЦИИ ХИЩЕНИЙ С БАНКОВСКОГО СЧЕТА, А РАВНО В ОТНОШЕНИИ ЭЛЕКТРОННЫХ ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ

THE ISSUES OF CRIMINALIZING EMBEZZLEMENT FROM THE BANK ACCOUNT AS WELL AS ELECTRONIC MONEY

В статье рассматриваются вопросы, связанные с изменением действующего уголовного законодательства в части криминализации хищений, совершаемых с банковских счетов, а равно в отношении электронных денежных средств. Автором проанализирована общественная опасность указанных посягательств на современном этапе развития общества. Отмечена недопустимость существующей разницы санкций, предусмотренных за совершение кражи с банковского счета, а также в отношении электронных денежных средств, мошенничества, совершаемого с использованием электронных средств платежа, а также мошенничества в сфере компьютерной информации. Итогом проведенного исследования стало принятие решения о введении в действующее уголовное законодательство новой нормы.

The article considers the issues related to changes in the current criminal legislation with regard to criminalizing embezzlement committed from bank accounts as well as electronic money. The author analyzes the social danger of these attacks at the present stage of community development. The inadmissibility of the existing difference in sanctions provided for committing theft from a bank account and theft of electronic money, fraud committed by using electronic means of payment as well as fraud in sphere of computer data is noted. The result of the study is the decision to introduce a new norm into the current criminal legislation.

Ключевые слова: хищение с банковского счета, электронные денежные средства, мошенничество, общественная опасность, криминализация.

Keywords: embezzlement from a bank account, electronic money, fraud, social danger, criminalization.

Федеральным законом от 23 апреля 2018 г. N 111-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» хищение с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств дополнили перечень особо квалифицированных видов кражи и мошенничества в сфере компьютерной информации. Внесенные изменения исследователями были приняты противоречиво и получили неоднозначную оценку. Признавалось их благо-

приятное воздействие на законодательную конструкцию норм о краже и мошенничестве в сфере компьютерной информации, но одновременно отмечалось, что они создали определенные проблемы в правоприменении [4, с. 52]. Соглашаясь с необходимостью противодействия хищениям с банковских счетов и хищениям электронных денежных средств правовыми мерами, авторами высказывалось мнение о том, что изменения уголовного закона не продуманы и лишены системности



[10, с. 47]. Кроме этого в научной литературе обозначена позиция о том, что сам по себе рост хищений с банковских счетов и хищений электронных денежных средств не может быть основанием для выделения таких преступлений в качестве квалифицированных видов кражи и мошенничества в сфере компьютерной информации [2, с. 5].

Возникла ли необходимость криминализации хищений с банковских счетов и хищений электронных денежных средств в современных условиях?

Понимая под криминализацией в общем виде закрепление в уголовном законе деяния, прежде не образующего состава преступления, в научной литературе важнейшим принципом криминализации называют принцип общественной опасности деяния [7, с. 14]. УК РФ использует понятия «степень» и «характер» общественной опасности.

Исходя из положений постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22 декабря 2015 г. N 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» характер общественной опасности прежде всего определяется объектом преступного посягательства. С этим соглашается и уголовно-правовая доктрина, и уже в научной литературе советского периода мы находим: «Одним из главных критериев, определяющих общественную опасность деяния, является характер и значение объекта посягательства» [6, с. 98]. А с учетом того, что объект преступления обладает и таким признаком, как предмет, то если предмет преступления является конструктивным признаком состава, это должно также влиять и на характер общественной опасности [1, с. 155].

Обоснованность выделения из общей массы имущества безналичных денежных средств объясняется следующим. Расчеты, осуществляемые с использованием удаленного доступа к банковским счетам, расчеты банковскими картами, электронными денежными средствами практически вытеснили не только иные формы безналичных расчетов, но и расчеты наличными денежными средствами. Возможность оплатить счета, товары, услуги в сети виртуального пространства, при этом физически находясь в любом удобном ме-

сте, очень привлекательна для каждого. Не нужно специально тратить время на прибытие к месту оплаты, время на очереди и тому подобное. Возможности онлайн расчетов предоставлены повсеместно – это не только оплата различных товаров, но и оплата коммунальных услуг, налоговых задолженностей, приобретение авиа и иных билетов для проезда, различные переводы денежных средств и многое, многое другое. На банковские счета зачисляется заработная плата, социальные пособия и тому подобное. Государство предоставляет льготы для оплаты пошлин, снижая их сумму в случае оплаты онлайн. Таким образом, вовлеченным в систему безналичного расчета оказался практически каждый, практически у каждого денежные средства зачислены на банковские счета либо хранятся в электронном виде. Этот факт спровоцировал уязвимость безналичных денежных средств, поскольку место их нахождения стало известно всем, в том числе и злоумышленникам, которым оставалось только найти возможность получить к ним доступ, что и было сделано. Из года в год количество хищений денежных средств с банковских счетов и хищений электронных денежных средств стабильно растет. Безналичные денежные средства являются предметом не только хакерских атак, преступниками активно используются методы социальной инженерии [3, с. 48].

С учетом перечисленных обстоятельств уголовно-правовая охрана безналичных денежных средств должна соответствовать их ценности и значимости в структуре общественных отношений в сфере собственности, а следовательно, они не могли и дальше оставаться безликими в общей массе имущества и должны были быть выделены из нее, что, в свою очередь, повышает характер общественной опасности их хищений, поскольку в общем объекте хищений – отношении собственности – обозначен конкретный предмет хищений: безналичные денежные средства.

Как известно, кроме характера специфика общественной опасности, как было отмечено, выражается еще и в ее степени. Согласно уже упомянутому постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22 декабря 2015 г. N 58 «О практике назна-



чения судами Российской Федерации уголовного наказания» степень общественной опасности устанавливается, в частности, исходя из объективной стороны преступления. И в этом случае усматриваются некоторые различия между хищением с банковского счета, хищением электронных денежных средств и хищением, совершаемым путем свободного доступа. Владелец денежных средств, находящихся на счете в банке, или владелец электронных денежных средств уверен в том, что не забыл их где-то, не оставил случайно, не привел посторонних в место, где хранит денежные средства. Напротив, владелец денежных средств уверен в том, что обеспечил их сохранность и оградил от доступа к ним посторонних лиц. Посредством же свободного доступа незаконно можно завладеть банковской картой, мобильным телефоном с установленным банковским приложением, но не безналичными денежными средствами.

К одному из факультативных признаков общественной опасности исследователи относят и распространенность деяний, определяя при этом, что общественная опасность наступает, когда повторяющиеся отдельные деликты становятся социально заметными (как качественно, так и количественно) и для их предупреждения уже недостаточно прежних (действующих) уголовно-правовых и иных установлений, не позволяющих поддерживать стабильное состояние социально-экономической системы в обществе и государстве [9, с. 229]. В качестве одного из аргументов обоснования внесения указанных изменений в уголовное законодательство был отмечен значительный рост в 2015 г. несанкционированных операций, совершенных с использованием систем дистанционного банковского обслуживания, в сравнении с 2014 г. Это не потеряло актуальности и сегодня. Так, согласно сведениям Центрального Банка России, объем всех несанкционированных операций в 2018 г. составил 1384,7 миллиона рублей, что на 44% больше показателя 2017 г. (961,3 миллиона рублей). Количество таких операций в 2018 г. составило 416933 единицы, что больше на 31,4% показателя 2017 г. (317178). Средняя сумма одной несанкционированной операции в 2018 г. вы-

росла на 9,6% и составила 3,32 тысячи рублей против 3,03 тысячи рублей в 2017 г. При этом отмечается, что большая часть хищений со счетов физических лиц совершается через получение несанкционированного прямого доступа к электронным средствам платежа либо побуждение владельцев средств самостоятельно совершить перевод в пользу мошенников путем обмана или злоупотребления доверием (с использованием методов социальной инженерии), из чего можно сделать вывод, что тенденция роста хищений безналичных денежных средств сохраняется и оснований считать, что она изменится, нет. К сожалению, на принимаемые финансово-кредитными организациями меры повышенной защиты счетов своих клиентов – применение биометрии и тому подобное – злоумышленники пока находят способы их преодоления. Это и поиск технических возможностей получения доступа к данным клиентов, и «взлом» аккаунтов в социальных сетях, и свободный доступ к серверам сотрудников банков.

Вышеизложенное лишь подтверждает тезис о том, что степень и характер общественной опасности преступления не есть категории застывшие, раз и навсегда данные. Они подвержены изменениям и зависят от ряда обуславливающих их факторов, одними из которых являются задачи, стоящие перед государством, и выполняемые им функции, которые учитываются законодателем, в том числе и путем включения в уголовные законы новых составов преступлений [6, с. 98].

В стремлении противостоять сложившейся ситуации законодатель изменил уголовное законодательство, установив уголовную ответственность за совершение хищений с банковских счетов, а равно в отношении электронных денежных средств, следующими нормами.

Пунктом «г» части 3 статьи 158 УК РФ установлена уголовная ответственность за совершение кражи с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств. Преступление отнесено к категории тяжких. При этом тяжкими признаются хищения, независимо от способа совершения, совершенные группой лиц, с использованием своего служебного положения и так далее,



независимо от суммы похищенного, но совершенные с использованием заранее похищенной или поддельной платежной карты, если выдача наличных денежных средств была произведена посредством банкомата без участия уполномоченного работника кредитной организации, а также хищения безналичных денежных средств, независимо от суммы похищенного, совершенные с использованием необходимой для получения доступа к ним конфиденциальной информации держателя платежной карты, переданной злоумышленнику самим держателем платежной карты под воздействием обмана или злоупотребления доверием.

Кроме указанной нормы уголовная ответственность за совершение хищений с банковских счетов, а равно в отношении электронных денежных средств предусмотрена статьей 159.3 УК РФ «Мошенничество с использованием электронных средств платежа» – это хищения, совершенные с использованием поддельной или принадлежавшей 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. В этом случае сумма похищенного уже имеет значение, преступным признается хищение на сумму свыше 2500 рублей, кроме того, размер наказания зависит как от причиненного ущерба – значительного, крупного, особо крупного, так и от способа совершения – группой лиц по предварительному сговору, организованной группой, с использованием своего служебного положения. Максимальное наказание в виде лишения свободы, предусмотренное частью 1 статьи, – до 3 лет. Следует отметить, что предметом хищения с использованием электронных средств платежа могут быть исключительно безналичные денежные средства, другими словами, это могут быть только хищения с банковских счетов или хищения электронных денежных средств, на что уже обращалось внимание [5].

И еще одна норма, устанавливающая уголовную ответственность за совершение хи-

щений с банковских счетов и электронных денежных средств – это пункт «в» части 3 статьи 159.6 УК РФ. В этом случае хищение совершается посредством целенаправленного воздействия программных и (или) программно-аппаратных средств на серверы, средства вычислительной техники (компьютеры), в том числе переносные (портативные) – ноутбуки, планшетные компьютеры, смартфоны, снабженные соответствующим программным обеспечением, или на информационно-телекоммуникационные сети, которое нарушает установленный процесс обработки, хранения, передачи компьютерной информации. Максимальное наказание в виде лишения свободы, предусмотренное указанной нормой, 6 лет, как и в случае с кражей, независимо от суммы похищенного, независимо от способа совершения – группой лиц, с использованием своего служебного положения и так далее.

Таким образом, действующим уголовным законодательством на сегодняшний день в отношении хищений с банковских счетов и хищений электронных денежных средств установлено следующее:

1) хищения с банковских счетов и хищений электронных денежных средств могут быть совершены тайно (кража), путем обмана с использованием электронных средств платежа, а также путем обмана с вмешательством в функционирование средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации или информационно-телекоммуникационных сетей;

2) исходя из установленного наказания, общественная опасность кражи и мошенничества в сфере компьютерной информации превосходит общественную опасность мошенничества с использованием электронных средств платежа. И это положение установлено законодателем лишь в отношении рассматриваемого вида хищений – с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств;

3) общественная опасность кражи рассматривается как равная общественной опасности мошенничества в сфере компьютерной информации, несмотря на то, что для совершения последнего необходимо обладать определенными навыками, знаниями, умениями



ями, располагать устройствами для проникновения в виртуальное пространство.

Вопросов возникает немало. Во-первых, почему оказалась допустимой, с точки зрения законодателя, ситуация, когда виновный, незаконно завладев чужой платежной картой с лимитом 1000 рублей, переводит со счета ее владельца на свой счет 1000 рублей, подлежит наказанию в виде лишения свободы сроком до 6 лет, а в случае осуществления расчета похищенной картой на эту же сумму в магазине не подлежит вообще привлечению к уголовной ответственности. Во-вторых, несмотря на то, что некоторые положения применения законодательства о рассматриваемых хищениях разъяснены, в части, что считать кражей с банковского счета, что считать мошенничеством, совершенным с использованием электронных средств платежа, в реальности возникают ситуации, когда деяния не содержат признаки строго кражи или мошенничества, например расчет платежной картой в магазинах самообслуживания производится виновным без участия какого-либо уполномоченного лица – кассира, продавца (стоимость товара и общая сумма покупок формируется кассиром в чек, содержащий ОР-код, покупатель не предъявляет для расчета кассиру платежную карту, не сообщает ему о своем владении этой картой и не умалчивает об этом, покупатель подходит к терминалу самообслуживания и по ОР-коду в чеке производит самостоятельно расчет). С развитием систем дистанционного управления счетами, электронными денежными средствами в банковской сфере, в сфере безналичных расчетов деяний, не подпадающих по всем признакам строго под определение кражи, мошенничества, скорее всего, станет больше, что повлечет за собой еще большие проблемы в правоприменении.

Похожие проблемы уже обозначались исследователями, обращалось внимание и на то, что исполнение объективной стороны мошенничества с использованием платежных карт идет вразрез с концепцией добровольности передачи имущества собственником или иным владельцем [11, с. 28].

Среди решений проблем в научной литературе мы находим предложения обобщить

практику применения статьи 159.3 УК РФ, на этой основе утвердить на заседании Президиума Верховного Суда Российской Федерации единый тематический обзор и подготовить методические рекомендации по вопросам квалификации мошенничеств в сфере высоких технологий [8, с. 42]; признавать кражей хищения, совершенные с использованием электронных средств платежа, доступ к которым был получен без незаконного воздействия на программное обеспечение, а мошенничеством, предусмотренным статьей 159.3 УК РФ, – хищение, совершенное посредством целенаправленного воздействия на электронное средство платежа [10, с. 47].

Однако, на наш взгляд, решение обозначенных проблем заключается в следующем.

Общественная опасность хищений с банковских счетов и хищений электронных денежных средств в современных условиях приобрела иные аспекты. Приведенные выше аргументы позволяют сделать вывод о том, что общественная опасность хищений с банковских счетов и хищений электронных денежных средств выше общественной опасности хищений, совершаемых свободным доступом, и по характеру, и по степени, и по распространенности деяний. Криминализация таких хищений видится как необходимая мера уголовно-правового регулирования, востребованная обществом, но не частичная криминализация (дополнение пунктов в уже существующие статьи), а введение новой статьи «Хищение с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств», которая объединит и пункты, дополненные к статьям 158, 159.6 УК РФ, и статью 159.3 УК РФ, предметом которой являются исключительно безналичные денежные средства. Почему именно «хищение»? Для того, чтобы охватить своим действием все возможные, в том числе которые могут возникнуть в будущем, варианты его совершения и устранить проблемы, с которыми уже столкнулись правоприменители, предпринимая попытки разграничить кражу с банковского счета и мошенничество. Как уже было отмечено, повышенную общественную опасность приобрел предмет хищения – безналичные денежные средства, а не форма хищения – кража



или мошенничество. Учитываем, что примеры объединения нескольких форм хищения в одной статье УК РФ уже существуют – статья 158.1 «Мелкое хищение». На наш взгляд, подобную законодательную конструкцию можно использовать и в отношении рассматриваемого вида хищений.

Хищение с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств без учета квалифицирующих признаков должно быть приравнено к преступлениям средней тяжести, принимая во внимание опять-таки повышенную общественную опасность в сравнении с хищениями, совершаемыми свободным доступом. Квалифицирующие признаки должны учитывать размер причи-

ненного ущерба – значительный, крупный, особо крупный, а также такие способы совершения, как использование компьютерных данных (целенаправленное вмешательство в программное обеспечение, компьютерные системы и тому подобное), группой лиц по предварительному сговору, организованной группой, с использованием своего служебного положения.

Одновременно с дополнением УК РФ статьей о хищении с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств необходимо исключить из статей УК РФ 158 и 159.6 соответствующие пункты, а также исключить статью 159.3.

Библиографический список

1. Антонов, А.Г. К вопросу о характере общественной опасности преступлений в сфере незаконного оборота наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов / А.Г. Антонов, В.В. Агильдин, Е.С. Витовская // Всероссийский криминологический журнал. – 2017. – N 1.
2. Архипов, А.В. Ответственность за хищение безналичных и электронных денежных средств: новеллы законодательства / А.В. Архипов // Уголовное право. – 2018. – N 3.
3. Иванов, И.С. Современный подход к определению мер уголовной ответственности за хищение денежных средств, находящихся на банковском счете, и электронных денежных средств / И.С. Иванов, С.В. Рязанцева // Российский следователь. – 2018. – N 8.
4. Иванова, О.М. О последних изменениях и дополнениях, внесенных в ст. 158, 159.3, 159.6 УК РФ / О.М. Иванова, М.Г. Иванов // Сетевое издание «Академическая мысль». – 2019. – N 1(6).
5. Иногамова-Хегай, Л.В. Современные тенденции криминализации и декриминализации в российском уголовном праве / Л.В. Иногамова-Хегай // Уголовное право. – 2017. – N 4.
6. Карпушин, М.П. Уголовная ответственность и состав преступления / М.П. Карпушин, В.И. Курляндский. – М.: Юрид. лит., 1974.
7. Криминализация и декриминализация как формы преобразования уголовного законодательства : монография / И.С. Власов, Н.А. Голованова, А.А. Гравина и др. – М.: ИЗиСП, КОНТРАКТ, 2018.
8. Лютов, В.А. К вопросу об эффективности применения положений уголовного законодательства о мошенничестве с использованием электронных средств платежа / В.А. Лютов // Отечественная юриспруденция. – 2019. – N 1(33).
9. Прозументов, Л.М. Распространенность деяний как факультативный признак их общественной опасности / Л.М. Прозументов // Вестник Томского государственного университета. – 2018. – N 429.
10. Хисамова, З.И. Об уголовной ответственности за хищения, совершенные с использованием IT-технологий: анализ изменений законодательства и правоприменительной практики / З.И. Хисамова // Российский следователь. – 2018. – N 9.
11. Южин, А.А. Мошенничество и его виды в российском уголовном праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А.А. Южин. – М., 2016.