

Министерство науки и высшего образования Российской Федерации
Федеральное государственное автономное образовательное учреждение
высшего образования
«Российский государственный профессионально-педагогический
университет»

**УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА МОШЕННИЧЕСТВА
С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ЭЛЕКТРОННЫХ СРЕДСТВ ПЛАТЕЖА**

Дипломная работа
по направлению подготовки 44.03.04 Профессиональное обучение
(по отраслям)
профиля подготовки «Правоведение и правоохранительная деятельность»
специализации «Правозащитная деятельность»

Идентификационный код ДР: 336

Екатеринбург 2019

Министерство науки и высшего образования Российской Федерации
Федеральное государственное автономное образовательное учреждение
высшего образования
«Российский государственный профессионально-педагогический
университет»
Институт гуманитарного и социально-экономического образования
Кафедра права

К ЗАЩИТЕ ДОПУСКАЮ:
Заведующий кафедрой права:
_____ А.А. Воронина
«___» _____ 2019 г.

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА МОШЕННИЧЕСТВА С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ЭЛЕКТРОННЫХ СРЕДСТВ ПЛАТЕЖА

Дипломная работа
по направлению подготовки 44.03.04 Профессиональное обучение
(по отраслям)
профиля подготовки «Правоведение и правоохранительная деятельность»
профилизации «Правозащитная деятельность»

Идентификационный код ДР: 336

Исполнитель: студентка группы ПВД-402	_____	В.А. Веккер
	<i>(подпись)</i>	
Руководитель: ст. преподаватель	_____	Ю.Ю. Левченко
	<i>(подпись)</i>	
Нормоконтролер: ст. преподаватель	_____	К.А. Игишев
	<i>(подпись)</i>	

Екатеринбург 2019

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ.....	6
1. ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ЭЛЕКТРОННЫХ СРЕДСТВ ПЛАТЕЖА	10
1.1. Понятие электронных средств платежа	10
1.2. Виды электронных средств платежа.....	15
2. УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ СОСТАВ МОШЕННИЧЕСТВА С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ЭЛЕКТРОННЫХ СРЕДСТВ ПЛАТЕЖА	22
2.1. Объективные признаки мошенничества с использованием электронных средств платежа.....	22
2.2. Субъективные признаки мошенничества с использованием электронных средств платежа.....	24
2.3. Признаки квалифицированных составов мошенничества с использованием электронных средств платежа	27
3. ОТГРАНИЧЕНИЕ МОШЕННИЧЕСТВА С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ЭЛЕКТРОННЫХ СРЕДСТВ ПЛАТЕЖА ОТ СМЕЖНЫХ СОСТАВОВ	30
АНАЛИЗ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ.....	36
МЕТОДИЧЕСКАЯ РАЗРАБОТКА	53
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	57
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ	60

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность исследования уголовно-правового состава мошенничества с использованием электронных средств платежа обусловлена следующими обстоятельствами.

Информационная среда в современном мире постепенно начинает охватывать практически все области жизни человека, включая в себя товарно-денежные отношения. В настоящее время все чаще оплата происходит с использованием пластиковых карт, либо бесконтактным способом оплаты, а также с помощью мобильных телефонов, с установленными программными обеспечениями. К примеру, на операционных система Android и IOS для смартфонов, планшетов и часов, устанавливается программное обеспечение, позволяющее путем поднесения устройства к считывающему кассовому прибору для оплаты товаров и услуг.

При этом важно отметить, что и преступность с использованием электронных средств платежа развивается, стараясь успеть за информационно-вычислительной средой современного общества.

Одной из новейших мировых тенденций развития преступности выступает усовершенствование форм и видов хищений, предметом которых являются банковские карты, электронные кошельки и иные электронные платежные средства. Лидерство в этом процессе принадлежит мошенничеству.

Законодатель едва успевает своевременно реагировать на новые криминальные вызовы. До недавнего времени появившаяся в российском уголовном законодательстве только в 2012 году ст. 159.3 Уголовного кодекса Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (в ред. от 29.05.2019) (далее по тексту – УК РФ)¹ устанавливала ответственность за мошенничество с использованием платежных карт. Однако возникла «технологически обусловленная» необходимость изменения ее редакции. В соответствии с Федеральным законом от 23 апреля 2018 г. № 111-ФЗ «О внесении изменений в

¹ Собрание законодательства РФ.1996. № 52. Ст. 2954.

Уголовный кодекс Российской Федерации»¹ статья стала называться «Мошенничество с использованием электронных средств платежа».

Очевидно, что понятие электронных средств платежа шире, чем понятие платежных карт, соответственно сфера применения ст. 159.3 УК РФ существенно расширилась. Действие рассматриваемой статьи распространяется сейчас на хищения, совершаемые с использованием удаленного доступа к банковскому счету, а также электронному кошельку при помощи технических средств. Достаточно часто совершению таких преступления предшествует длительная подготовка, которая включает ряд деяний, которые порой весьма тяжело выявить и признать преступными.

С появлением действующей редакции ст. 159.3 УК РФ осложнилась проблема отграничения мошенничества с использованием электронных средств платежа от смежных составов, в первую очередь, от мошенничества в сфере компьютерной информации, от кражи с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств. Соответственно, осложнилась и правоприменительная практика по этим статьям. Поэтому тема является актуальной, требует пристального внимания и осмысления многих правовых аспектов.

Объектом исследования являются уголовно-правовые отношения, возникающие в связи с совершением мошенничества с использованием электронных средств платежа.

Предметом исследования являются уголовно-правовые нормы, устанавливающие ответственность за мошенничество с использованием электронных средств платежа, а также практика их применения.

Целью работы является анализ уголовно-правового состава мошенничества с использованием электронных средств платежа, а также выработка рекомендаций по совершенствованию уголовного законодательства.

Для достижения поставленной цели исследования были определены следующие задачи:

¹ Российская газета. 2018. 25 апр.

- рассмотреть понятие электронного средства платежа;
- выделить виды электронных средств платежа;
- определить объективные и субъективные признаки мошенничества, связанного с использованием электронных средств платежа;
- обозначить признаки квалифицированных составов мошенничества с использованием электронных средств платежа;
- провести отграничение мошенничества с использованием электронных средств платежа от смежных составов;
- проанализировать правоприменительную практику по теме дипломной работы;
- подготовить методическую разработку по теме дипломной работы;
- выработать рекомендации по совершенствованию уголовного законодательства.

Теоретическую основу исследования составляют труды таких ученых, как Е.Н. Олейник, В.П. Силкин, А.М. Смирнов, З.И. Хисамова, У.А. Ходеева и других.

Их выводы и рекомендации оказали положительное влияние на совершенствование уголовного законодательства в рассматриваемой сфере и практике его реализации, они послужили базой для дальнейших теоретических исследований.

Методологическая основа исследования представляет собой совокупность таких методов, как системный анализ, синтез, статистический, формально-логический методы.

Нормативную основу исследования составляют Конституция Российской Федерации, принятая всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (в ред. от 21.07.2014 г.)¹, Уголовный кодекс Российской Федерации.

¹ Российская газета. 1995. 25 дек.

Структуру работы включает в себя введение, три главы, две из которых разделены на подпункты, анализ правоприменительной практики, методическую разработку, заключение и список использованных источников.

1. ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ЭЛЕКТРОННЫХ СРЕДСТВ ПЛАТЕЖА

1.1. Понятие электронных средств платежа

Мошенничество с использованием электронных средств платежа выделено в отдельный состав в силу того, что помимо общих признаков мошенничества, оно характеризуется специфическим способом и средствами совершения. Наряду с обманом и злоупотреблением доверием, способами совершения любого мошенничества, для совершения рассматриваемого преступления необходимо применение электронного средства платежа. Сущность этого составообразующего признака невозможно понять, не уяснив, что такое электронные средства платежа, как они используются в жизни граждан, деятельности организаций. Только тогда можно понять механизм противоправных посягательств на отношения собственности в электронной среде. Исследования понятия и сущности электронного средства платежа носят комплексный характер, можно выделить экономические, технологические и, не в последнюю очередь, правовые аспекты электронного средства платежа. Эти правовые аспекты и необходимо рассмотреть для понимания особенностей рассматриваемого вида мошенничества.

Информационные технологии являются составляющей процессов использования информационных ресурсов общества, которые к настоящему времени прошли множество эволюционных этапов. Смена этих этапов представляет собой развитие научно – технического процесса, а именно появление новых технических устройств для переработки информации¹.

Компьютеризация внедрилась во многие сферы, будь то политическая, экономическая, промышленная и иные сферы. Банковская сфера не была исключением. С каждым годом все большее число людей отдают предпочтение

¹ *Абхалимова, Р. С.* Информационные технологии XXI века // Экономика и социум. 2014. № 2 (11). С. 234.

безналичной форме расчета, нежели наличной форме расчета. Прежде всего, данный феномен объясняется удобством¹.

Популярность безналичной формы расчета и пластиковых карт подтверждается данными статистики. Так, согласно статистике опубликованной Центральным банком РФ доля операций, совершенных гражданами с использованием банковских карт на 2017 год составило порядка 80% от общего числа транзакций, проведенных физическими лицами по своим платежным картам. Это стало рекордным показателем за последние пять лет, утверждает ЦБ РФ. Количество выпущенных пластиковых карт в 2017 год составило 267 219 млн. В 2018 году 270 734 млн².

Современные платежные механизмы отличаются своим удобством, высокой степенью надежности, комфортом и быстротой получения финансов, что позволило им без труда войти в нашу повседневную жизнь. От действующей в стране платежной системы во многом зависит эффективность функционирования финансовых рынков и банковского сектора экономики³.

Наиболее подробное понятие «электронных денег» было предложено Отмаром Иссингом – членом Правления Европейского центрального банка: «электронное хранение денежной стоимости с помощью технического устройства, для осуществления платежей не только в адрес эмитента, но и в адрес других участников». Однако такое понятие не является удовлетворительным, поскольку оно не выделяет существенные признаки понятия и не раскрывает его юридическую природу⁴.

¹ *Танасейчук Я. В.* Мошенничество с использованием пластиковых карт // Право: современные тенденции: материалы V Междунар. науч. конф. Краснодар. 2018. С. 58.

² Центральный банк РФ
URL: http://www.cbr.ru/statistics/print.aspx?file=p_sys/sheet013.htm
(Дата обращения: 28.01.2019).

³ *Всяких М. В., Нестерова Н. С.* Современные платежные системы коммерческого банка // Научно-методический электронный журнал «Концепт». 2015. № 8 (август). С. 42.

⁴ Европейский центральный банк
URL: <https://www.ecb.europa.eu/press/key/date/2000/html/sp000628.en.html>
(Дата обращения: 28.01.2019).

Электронное средство платежа в терминологии Федерального закона от 27 июня 2011 г. № 161-ФЗ (в ред. от 28.11.2018 г.) «О национальной платежной системе» – это «средство и (или) способ, позволяющие клиенту оператора по переводу денежных средств составлять, удостоверить и передавать распоряжения в целях осуществления перевода денежных средств в рамках применяемых форм безналичных расчетов с использованием информационно-коммуникационных технологий, электронных носителей информации, в том числе платежных карт, а также иных технических устройств»¹.

В приведенном определении законодателем объединена совокупность информационно-телекоммуникационных технологий, технических средств, компьютерного оборудования, используемого для дистанционного банковского обслуживания и электронной коммерции, под единым понятием.

Операторы по переводу денежных средств являются ключевыми субъектами национальной платежной системы. Это организации, имеющие право осуществлять перевод денежных средств.

С использованием электронных средств платежа можно расплатиться за приобретенные товары, за выполненные работы и оказанные услуги. Главное условие – до оператора должно дойти поручение клиента о необходимости произвести денежный перевод. В роли плательщика может быть как субъект предпринимательства (юридическое лицо или индивидуальный предприниматель), так и частное физическое лицо, не занимающееся бизнес-деятельностью. Электронное средство платежа является непersonифицированным, если в отношении клиента не была проведена идентификация, т. е. оператор не установил сведения о клиенте. Электронные деньги имеют такую же ценность, как привычные бумажные деньги.

Создания механизма денежных расчетов, обеспечивающего ускорение оборачиваемости денежных средств и снижение издержек обращения решается, прежде всего, с помощью бездокументарных технологий за счет

¹ Собрание законодательств РФ. 2011. № 27. Ст. 3872.

автоматизации денежных расчетов, широкой компьютеризации банковской и предпринимательской деятельности.

Этот процесс осуществляется на двух уровнях. На первом уровне вводятся сложные внутрибанковские и межбанковские системы расчетов на базе электронных технических средств, обслуживающие исключительно банковский бизнес. На втором уровне внедряются системы автоматизированного обслуживания клиентов – как юридических, так и физических лиц¹.

В основе электронных платежных систем лежит принцип обмена информацией между банком и клиентом с обеспечением должного уровня безопасности и конфиденциальности. Клиентам предоставляется возможность получать информацию о состоянии своих счетов и управлять ими, не прибегая к специальным банковским терминалам, а используя имеющиеся у них под рукой средства: телефон, компьютер и т.д. В период бурного развития информационных технологий, глобализации рынков и повышенной тяги потребителей к комфорту предоставление банком своим клиентам таких услуг становится неременным условием сохранения конкурентоспособности банка.

Электронные платежи, как и любые другие, предусматривают наличие плательщика и получателя платежа. Задачей платежей, как известно, является перемещение денежной суммы от плательщика к получателю. В электронных системах такой перевод сопровождается протоколом электронного платежа. Этот процесс также требует наличия некоторого финансового института, соотносящего данные, которыми стороны обмениваются в платежном протоколе, с реальным перемещением денежных средств. Таким финансовым институтом может служить банк, работающий с реальными денежными средствами. Обычно банки исполняют в платежных протоколах две роли: эмитента (взаимодействующего с плательщиком) и эквайера

¹ Дюсембина Д. Н., Зотина П. С. Анализ ситуации мошенничества с банковскими картами в России и за рубежом // Потенциал Российской экономики и инновационные пути его развития. Омск. 2016. 12 апреля. С. 308.

(взаимодействующего с получателем платежа). Кроме того, платежной системе необходим арбитр для разрешения возникающих споров¹.

К системе электронных платежей предъявляются следующие требования:

1. Конфиденциальность.

Конфиденциальность транзакций проявляется в том, что номер счета или номер банковской карты, сообщаемый продавцу, является секретным и должен быть известен только тому, кто имеет на это законное право, например банку-эмитенту банковской карты.

2. Целостность информации.

Информация о сделке должна быть сохранена в целостности, т.е. никому не должны быть известны купленный товар и сумма покупки.

3. Аутентификация.

Означает удостоверение в том, что другая сторона, участвующая в платежах, на самом деле является той, за кого себя выдает. Это означает, что при расчете не наличными деньгами, а, например, банковской картой, продавец просит покупателя предъявить удостоверение личности с фотографией или же сравнивает подпись покупателя с уже имеющимся образцом.

4. Авторизация.

Это проверка счета покупателя в банке. Авторизация позволяет продавцу определить, есть ли у покупателя необходимая сумма денег для оплаты стоимости покупки.

5. Защищенность операций по платежам.

Означает создание преграды на пути проникновения воров (хакеров) в сеть Интернет и способы сохранения конфиденциальности и целостности информации².

¹ Карлина Н.Ю. Правовое регулирование расчетов с использованием электронных средств платежа // Вопросы науки и образования. 2018. №18 (30). С. 29.

² Собин, М. А. Электронные деньги // Международный научно-исследовательский журнал. 2015. № 5-2 (36). С. 102.

1.2. Виды электронных средств платежа

Электронные средства платежа могут быть:

- персонифицированными, когда клиент прошел процедуру идентификации;
- неперсонифицированными.

В ч. 1 ст. 10 Закона № 161-ФЗ указано, что перевод электронных денежных средств осуществляется с проведением идентификации клиента, упрощенной идентификации клиента – физического лица или без проведения идентификации.

В свою очередь, в ч. 2 и 4 ст. 10 Федерального закона № 161-ФЗ даны определения персонифицированного и неперсонифицированного электронного средства платежа:

«Идентификации клиента – физического лица в соответствии с Федеральным законом от 7 августа 2001 года № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма¹» использование электронного средства платежа осуществляется клиентом – физическим лицом при условии, что остаток электронных денежных средств в любой момент не превышает 600 тысяч рублей либо сумму в иностранной валюте, эквивалентную 600 тысячам рублей по официальному курсу Банка России. Указанное электронное средство платежа является персонифицированным».

«В случае непроведения оператором электронных денежных средств идентификации клиента – физического лица в соответствии с Федеральным законом от 7 августа 2001 года № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» использование электронного средства платежа осуществляется клиентом – физическим лицом при условии, что остаток электронных денежных средств в любой момент не превышает 15 тысяч рублей, за

¹ Российская газета. 2001. 9 авг.

исключением случая, предусмотренного частью 5.1 настоящей статьи. Указанное электронное средство платежа является неперсонифицированным».

Таким образом, кредитная организация может предоставлять физическим лицам электронное средство платежа без идентификации, то есть, используя любой дистанционный канал продаж: интернет-сайт, мобильное приложение и др., при выполнении требований Закона о максимальном остатке 15 тысяч рублей и оборотах в календарном месяце 40 тысяч рублей.

Обороты определены ч. 5 ст. 10 Закона № 161-ФЗ: «Общая сумма переводимых электронных денежных средств с использованием одного неперсонифицированного электронного средства платежа не может превышать 40 тысяч рублей в течение календарного месяца».

В свою очередь, для юридических лиц и индивидуальных предпринимателей идентификация обязательна, и в соответствии с ч. 7 ст. 10 Федерального закона № 161-ФЗ им предоставляется корпоративное электронное средство платежа: «Использование электронного средства платежа клиентом – юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем осуществляется с проведением его идентификации оператором электронных денежных средств в соответствии с Федеральным законом от 7 августа 2001 года № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма». Указанное электронное средство платежа является корпоративным. Использование корпоративного электронного средства платежа осуществляется при условии, что остаток электронных денежных средств не превышает 600 тысяч рублей либо сумму в иностранной валюте, эквивалентную 600 тысячам рублей по официальному курсу Банка России, на конец рабочего дня оператора электронных денежных средств.

Все эти нормы в соответствии с ч. 14 ст. 10 Закона № 161-ФЗ распространяются и на электронные средства платежа нотариусов,

занимающихся частной практикой, или адвокатов, учредивших адвокатский кабинет¹.

Кредитная организация в свою очередь, в соответствии с ч. 10 ст. 10 Закона № 161-ФЗ, должна предусмотреть в рамках ведения операционной деятельности возможность разделения всех описанных выше электронных средств платежа: «Оператор электронных средств платежа обязан обеспечивать при использовании электронных средств платежа, предусмотренных настоящей статьей, возможность их определения клиентами как неперсонифицированных, персонифицированных или корпоративных электронных средств платежа».

По своей сути персонифицированные и корпоративные средства платежа имеют много общего с банковскими счетами, в том числе на остаток электронных денежных средств в соответствии с ч. 11 и 12 ст. 10 Закона № 161-ФЗ может быть наложено взыскание, и операции по ним могут быть приостановлены:

«Переводы электронных денежных средств с использованием персонифицированных электронных средств платежа, корпоративных электронных средств платежа могут быть приостановлены в порядке и случаях, которые аналогичны порядку и случаям приостановления операций по банковскому счету, которые предусмотрены законодательством Российской Федерации. При переводе электронных денежных средств с использованием персонифицированных электронных средств платежа и корпоративных электронных средств платежа на остаток электронных денежных средств может быть обращено взыскание в соответствии с законодательством Российской Федерации».

Электронные деньги, являясь заменой банкнотам и монете, позволяют осуществлять платеж путем передачи (перевода) стоимости непосредственно на электронное устройство организации торговли – «лицом к лицу» – сразу при поставке товаров (оказании услуг). В нашей стране наиболее известные

¹ *Пойманова Л.А.* Мошенничество в банковской сфере: понятие, признаки, виды // Сибирский юридический вестник. 2018. №2. С. 59.

операторы цифровых денег – транснациональные платежные системы «Яндекс.Деньги», WebMoneyTransfer, контролирующие 93% рынка платежей сети Интернет, а также «КредитПилот», «Рапида»¹.

Периодом появления и эволюции платежной системы России считают 1998 г., когда была создана известная на сегодняшний день компания PayCash. С течением года возникла и самая распространенная сегодня платежная система WebMoney. За это время к системе присоединилось более 36 миллионов человек по всему миру. В настоящее время система поддерживает несколько типов кошельков. На них учитываются имущественные права на разные типы ценностей. К примеру, R-кошелек: WMR – права требования к Исполнителю, осуществляющему в соответствии с законодательством РФ переводы денежных средств².

В начале 2002 г. произошло знаковое явление: платежной системой PayCash был заключен договор с крупной поисковой системой Интернета – «Яндекс». В данном договоре указывался новый проект «Яндекс.Деньги». Затем, в 2007 году, «Яндекс» стал представлять собой единственного владельца системы платежей «Яндекс.Деньги». Их аудитория к 2018 году составила более 26 миллионов активных пользователей. Главные возможности платформы – это электронные финансы, возможности управлять своими финансами с помощью пластиковых и виртуальных карт. Из последних внедренных особенностей – это глубокая интеграция с двумя популярными банками – Сбербанк, Тинькофф³.

Группа QIWI была организована в 2007 году. В ее состав входят компании, обеспечивающие пользователей доступными способами моментальной оплаты всех видов товаров и услуг. На сегодняшний день QIWI

¹ Абдеева, З.Р. Электронные новации платежных систем посредством банковских карт и электронных денег // Российское предпринимательство. 2014. № 24. С. 111.

² WebMoney URL: <https://www.webmoney.ru/rus/information/short/index.shtml>
(Дата обращения: 16.03.2019).

³ Яндекс. Деньги
URL: <https://epayinfo.ru/yd/chto-takoe-yandeks-dengi-i-kak-imi-polzovatsya.html>
(Дата обращения: 20.03.2019).

предоставляет универсальный платежный сервис, включающий самые популярные и удобные инструменты и технологии. Пользователи QIWI могут совершать платежи электронными и наличными деньгами, а также с помощью банковских карт и лицевых счетов мобильных операторов. Крупнейшая в мире терминальная сеть, удобный электронный кошелек, виртуальные и пластиковая банковские карты QIWI открывают простой доступ ко всем видам платежей.

Группа QIWI была основана на базе двух платежных систем – «e-port» и «ОСМП». В 2004 году появились первые сенсорные платежные терминалы. Именно этот год официально стал первым в истории международного платежного сервиса QIWI.

Рождение первого в истории потребительского бренда на рынке моментальных платежей – QIWI и появление QIWI Кошелька, предлагающего пользователям QIWI целый ряд новых возможностей: доступ к онлайн-платежам не только через web-интерфейс, но и с помощью приложений для смартфонов и планшетных компьютеров; пополнение QIWI Кошелька с помощью банковских карт, лицевых счетов мобильных операторов, наличными через платежные терминалы¹.

Также, стоит отметить такое распространенное средство платежа как пластиковые карты. Пластиковые карты – это персонифицированный платежный инструмент, предоставляющий пользующемуся картой лицу возможность безналичной оплаты товаров или услуг, а также получения наличных средств в отделениях банков либо банкоматах. Принимающие карту предприятия торговли и отделения банков образуют сеть точек обслуживания карты.

К международным платежным системам на основе пластиковых карт принято относить следующие системы: VISA и MasterCard. Именно эти платежные системы наиболее известны на российском рынке. Кроме

¹ QIWI Кошелек

URL: <https://qiwi.ru/company/history.action> (Дата обращения: 28.03.2019)

международных платежных систем, в России хорошо известны российские платежные системы: «Золотая Корона», СТБ Кард, Юнион Кард. Существенных технологических различий между международными и российскими платежными системами нет, но масштабы деятельности международных систем значительно отличаются от российских.

При выдаче пластиковой карты клиенту производится ее персонализация. На карту заносятся данные, позволяющие произвести идентификацию карты и ее держателя, а также возможность осуществить проверку платежеспособности карты клиента при выдаче наличных денег либо приеме ее к оплате. Процесс утверждения продажи или выдачи наличных денег по кредитной карте называется авторизацией. Для ее проведения точка обслуживания делает запрос к платежной системе о подтверждении полномочий предъявителя карточки и его финансовых возможностей. Технология авторизации кредитных карт зависит от технической оснащенности точки обслуживания, схемы платежной системы и типа карточки.

С октября 2016 года в России у владельцев моделей смартфонов Samsung и Apple, обладающих банковскими картами MasterCard, появилась возможность использовать инновационные платежные сервисы Samsung Pay и Apple Pay, примечательной особенностью которых является авторизация по отпечатку пальца. Смартфон Apple можно использовать в POS-терминалах с поддержкой бесконтактных платежей, а также при интернет-платежах. Сервис Samsung Pay позволяет посредством смартфона осуществлять оплату даже в тех POS-терминалах, которые не поддерживают бесконтактные технологии. Платежные сервисы, интегрированные в смартфоны, предоставляют возможность использовать последние вместо банковской карты без предварительного обращения за технической поддержкой к банку-эмитенту карты или к оператору мобильной связи. Владелец смартфона самостоятельно вводит реквизиты банковской карты в платежное приложение вручную или посредством фотографирования. В ходе транзакций реквизиты карты продавцу

не передаются, однако наличие у владельца смартфона платежной карты остается одним из основных условий проведения таких платежей¹.

Длительное время банковские платежные карты определялись Банком России как инструмент безналичных расчетов, предназначенный для совершения операций с денежными средствами, находящимися у эмитента, в соответствии с законодательством России и договором с эмитентом. На сегодняшний же день редакция положения Банка России «Положение об эмиссии платежных карт и об операциях, совершаемых с их использованием»² указывает, что банковские карты всех видов именуются электронным средством платежа, что соответствует терминологии Федерального закона №161-ФЗ. Целью использования электронных средств платежа в виде банковских расчетных и кредитных карт является предоставление возможности осуществления переводов безналичных денежных средств по банковским счетам.

¹ Макаров В.В., Иванкина Д.А. Использование технологии NFC для совершения мобильных платежей // Инновационная наука. 2017. № 2-1. С. 9.

² Вестник Банка России. 2005. 30 мар.

2. УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ СОСТАВ МОШЕННИЧЕСТВА С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ЭЛЕКТРОННЫХ СРЕДСТВ ПЛАТЕЖА

2.1. Объективные признаки мошенничества с использованием электронных средств платежа

Объективные признаки преступления – это объект и объективная сторона.

Родовым объектом рассматриваемого преступления является экономика, что подтверждается закреплением в разделе VIII Уголовного кодекса Российской Федерации. А так как доминирующей точкой зрения в теории уголовного права является признание объектом преступления общественные отношения, то и под экономикой необходимо понимать общественные отношения по производству, перераспределению и потреблению материальных и нематериальных благ.

При выяснении видового объекта рассматриваемого общественно опасного деяния мы обнаруживаем, так как исходя из названия главы 21 Уголовного кодекса Российской Федерации, в которой закреплено рассматриваемое нами преступления, им является собственность. Собственность понимается как экономическая и правовая категория.

Непосредственным объектом мошенничества с использованием электронных средств платежа является собственность конкретных физических и юридических лиц.

Одной из главных проблем в вопросе понимания признаков мошенничества является адекватное установление предмета преступного посягательства.

С одной стороны, при мошенничестве таковым является имущество, а с другой – право на имущество.

В уголовно-правовой литературе все чаще ставится вопрос о возможности отнесения к предмету мошенничества иных помимо права собственности имущественных и обязательственных прав. Тема о

характеристике, правовом содержании, последствиях нарушения указанных прав поистине безгранична¹.

Толкование понятия «приобретение права на чужое имущество» в уголовном праве преимущественно имело ограничительный характер, оно его связывает с правом собственности на чужое имущество.

Отнесение к предмету преступления права пользования имуществом вызывает возражения, поскольку указанное право не позволяет еще распорядиться имуществом, на которое лицо приобрело такое право. Приобретение права позволяет лицу вступить во владение или распорядиться чужим имуществом как своим собственным. Что касается права пользования, то оно лишь позволяет виновному использовать имущество, извлекая из него полезные свойства такого имущества, без обращения самого имущества в собственность виновного.

Объективная сторона – это составная часть состава преступления, характеризующая внешнее проявление конкретного общественно опасного поведения, причинившего вред объекту, охраняемому уголовным законом.

Признаки, характеризующие объективную сторону не всех, а только конкретных составов преступлений принято называть факультативными (способ, место, время, обстановка, орудия совершения преступления). В случае с мошенничеством способ совершения преступления – хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество².

Объективная сторона мошенничества имеет важное значение для квалификации. Некоторые преступления можно разграничить лишь по признакам объективной стороны. Мошенничество с использованием электронных средств платежа и кража, например, отличаются друг от друга только способом совершения преступления, остальные признаки, характеризующие объект, объективную сторону и субъект, у них одинаковы.

¹ Хисамова З.И. Указ. соч. С. 132.

² Яни П. С. Специальные виды мошенничества // Законность. 2015. № 3. С. 47.

Необходимым условием уголовной ответственности является наличие причинной связи между действием (бездействием) и наступившими вредными последствиями.

Обман и злоупотребление доверием служат способом завладения имуществом, между ними и переходом имущества во владение виновного должна быть установлена причинная связь.

Мошенничество считается оконченным с момента фактического незаконного перехода имущества во владение виновного и получения им возможности использовать его или распоряжаться им по своему усмотрению, а также с момента незаконного перехода к виновному права на имущество потерпевшего¹.

В отношении денежных средств, находящихся на банковском счете (иной кредитной организации), клиент, открывший такой счет, обладает правом беспрепятственно распоряжаться денежными средствами. Если лицо, не наделенное правомочиями распоряжаться указанными средствами, дает такое распоряжение и денежные средства списываются со счета держателя счета в корыстных целях, переводятся на счет иного лица, «обналичиваются», и в результате собственник (либо лица, уполномоченные осуществлять управление от имени собственника) утрачивает контроль над ними, то следует говорить не о приобретении права, а о хищении чужого имущества².

2.2. Субъективные признаки мошенничества с использованием электронных средств платежа

¹ *Третьякова Н.* Лингвистическая характеристика понятия «мошенничество»: история и современность // Уголовное право. 2015. № 5. С. 113.

² *Олейник Е.Н.* Проблематика отграничения кражи имущества с банковского счета от мошенничества с использованием электронных средств платежа // БГЖ. 2018. №2 (23). URL:<https://cyberleninka.ru/article/n/problematika-otgranicheniya-krazhi-imuschestva-s-bankovskogo-scheta-ot-moshennichestva-s-ispolzovaniem-elektronnyh-sredstv-platezha> (Дата обращения: 10.03.2019).

Субъективными признаками преступления являются субъект и субъективная сторона.

Субъект мошенничества согласно ст.159.3 УК РФ общий: вменяемое лицо, достигшее шестнадцатилетнего возраста. Исключение составляет ч.3 данной статьи, в таком случае субъектом может быть только лицо, занимающее служебное положение.

Субъективная сторона мошенничества с использованием электронных средств платежа выражается в прямом умысле и корыстной цели. Корыстная цель, то есть стремления изъять и (или) обратить чужое имущество в свою пользу либо распорядиться указанным имуществом как своим собственным, в том числе путем передачи его в обладание других лиц. В связи с этим стоит вопрос, стоит ли определять корыстную цель как стремление обогатить третьих лиц за счет чужого имущества либо только соучастников и близких преступнику лиц?

Представляется, что, расширив элементы субъективной стороны хищения и придав корысти статус «хищения в пользу посторонних лиц», мы невольно столкнемся с элементом объективного вменения, потому как корыстную цель будут видеть во всяком неправомерном распоряжении имуществом, в частности, путем передачи его посторонним лицам. Здесь явно корыстная цель будет отождествляться не только с мотивом преступления, но и с преступным действием виновного.

Вместе с тем в случаях, когда противоправная деятельность виновного складывается из альтруистических или эгоистических поступков, конечная квалификация такого деяния во многом зависит от установления причинной связи между совершенным правонарушением и личной выгодой виновного лица. Если эта имущественная выгода непосредственно вытекает из совершенного правонарушения, то корыстная заинтересованность такого лица не должна вызывать сомнений (несмотря на то, что мотивация может включать коллективный интерес). Следовательно, корыстную цель необходимо увязать с

тем, что лицо, завладевая чужим имуществом, стремится к обогащению (лично или лиц, в благополучии которых он заинтересован)¹.

Не будем забывать, что хищение в разных его формах предполагает завладение чужим имуществом, его приобщение к своему личному фонду (или к фонду иных лиц). При хищении лицо стремится обогатиться за счет изъятия или обращения чужого имущества в свою пользу или пользу иных лиц. Например, в ситуации, когда лицо выдвигает требование немедленной передачи имущества его подруге под угрозой непосредственного применения насилия к потерпевшему, то, с одной стороны, виновный сам не завладевает чужим имуществом, поскольку потерпевший передает его в руки другому лицу, указанному виновным, но, с другой - здесь имеет место опосредованное завладение (изъятие, обращение) чужим имуществом. Факт взятия имущества у потерпевшего и передачи его другому лицу в этой ситуации не имеет принципиального значения для того, чтобы говорить в этом случае об отсутствии корыстной цели в его понятии как признака хищения².

Приобретение лицом права на имущество, не являющегося правом собственности, должно квалифицироваться по направленности умысла:

– если существовало намерение в дальнейшем использовать приобретенное право для изъятия имущества и обращения его в свою пользу, но не смог совершить эти действия по независящим от него обстоятельствам, то такие действия следует квалифицировать как приготовление или покушение на мошенническое хищение чужого имущества;

– если существовало намерение использовать такое право для дальнейшего приобретения права собственности на это имущество, но не смог

¹ *Силкин В.П.* Проблемы разграничения мошенничества со смежными составами преступлений, совершаемых с помощью обмана и злоупотребления доверием // Проблемы экономики и юридической практики. 2017. №6. С.45.

URL:<https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-razgranicheniya-moshennichestva-so-smezhnyimi-sostavami-prestupleniy-sovershaemyh-s-pomoschyu-obmana-i-zloupotrebleniya>
(Дата обращения: 10.03.2019).

² *Ляскало А.* Разграничение хищения и мошенничества // Уголовное право. 2017. № 1. С. 69.

довести это до конца, то такие действия следует квалифицировать как приготовление или покушение на мошенническое приобретение права на чужое имущество;

– если же посягатель желал приобрести конкретное право на имущество, и при этом его умысел не был направлен на дальнейшее приобретение права собственности на данное имущество, то такие действия следует квалифицировать в зависимости от причиненного ущерба. В случае причинения ущерба собственнику такие действия должны квалифицироваться как причинение имущественного ущерба собственнику или иному владельцу имущества при отсутствии признаков хищения. Если же ущерб отсутствует, то такие действия не будут являться преступлением, но, возможно, будут образовывать состав правонарушения, предусмотренного нормами другой отрасли права.

По итогам вопросов, рассмотренных выше, необходимо обозначить следующие выводы:

1. Одной из главных проблем в вопросе понимания признаков мошенничества является адекватное установление предмета преступного посягательства.

2. В уголовно-правовой литературе все чаще ставится вопрос о возможности отнесения к предмету мошенничества иных помимо права собственности имущественных и обязательственных прав.

3. Отнесение к предмету преступления права пользования имуществом вызывает возражения, поскольку указанное право не позволяет еще распорядиться имуществом, на которое лицо приобрело такое право.

2.3. Признаки квалифицированных составов мошенничества с использованием электронных средств платежа

В соответствии с ч. 2 ст. 159.3 УК РФ к квалифицирующим признакам мошенничества с использованием электронных средств платежа относятся случаи совершения преступления:

1. Группой лиц по предварительному сговору;
2. С причинением значительного ущерба гражданину.

Мошенничество с использованием электронных средств платежа группой лиц по предварительному сговору, при всех прочих равных условиях, всегда является более опасным, чем совершенное одним лицом, поскольку при этом объединяются не только физические силы, но и происходит интеллектуальное, качественное объединение соучастников, совместно направляющих усилия на достижение единого результата.

Общее понятие признака «группа лиц по предварительному сговору» содержится в ч. 2 ст. 35 УК РФ, в соответствии с которой преступление считается совершенным такой группой лиц, если в нем участвовали лица, заранее договорившиеся о совместном совершении преступления.

Значительный ущерб гражданину в данном случае определяется с учетом его имущественного положения, но не может составлять менее пяти тысяч рублей.

По ч. 3 ст. 159.3 УК РФ квалифицируются случаи, когда мошенничество с использованием электронных средств платежа совершено:

1. Лицом с использованием своего служебного положения;
2. В крупном размере.

К лицам, совершающим мошенничество с использованием своего служебного положения, относятся должностные лица государственных органов, органов местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждений, государственные служащие и служащие местного самоуправления, а также руководители и служащие коммерческих и некоммерческих организаций, не являющихся государственными органами, органами местного самоуправления, государственными и муниципальными учреждениями.

Случаи использования своего служебного положения могут быть самыми разнообразными и проявляться в

- совершении действий, выходящих за пределы полномочий;
- злоупотреблении своим служебным положением;
- в совершении законных действий, которые, однако, были направлены на хищение имущества путем обмана или злоупотребления доверием.

Крупным размером в рамках данной статьи понимается ущерб на сумму превышающую двести пятьдесят тысяч рублей.

По ч. 4 ст. 159.3 УК РФ квалифицируется мошенничество с использованием электронных средств платежа, совершенное:

1. Организованной группой;
2. В особо крупном размере.

В соответствии с ч. 3 ст. 35 УК РФ преступление признается совершенным организованной группой, если оно совершено устойчивой группой, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений.

Одним из основных отличительных черт организованной преступной группы является ее устойчивость. Об устойчивости организованной группы свидетельствует не только большой временной промежуток ее существования, неоднократность совершения преступлений членами группы, но и их техническая оснащенность, длительность подготовки даже одного преступления, а также иные обстоятельства. Действия лиц в составе организованной группы необходимо отличать от содеянного в составе группы лиц по предварительному сговору.

Особо крупным размером в рамках данной статьи понимается ущерб на сумму, превышающую один миллион рублей.

3. ОТГРАНИЧЕНИЕ МОШЕННИЧЕСТВА С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ЭЛЕКТРОННЫХ СРЕДСТВ ПЛАТЕЖА ОТ СМЕЖНЫХ СОСТАВОВ

До недавнего времени ст. 159.3 УК РФ устанавливала ответственность за мошенничество с использованием платежных карт. Однако, 23 апреля 2018 года депутаты Государственной Думы РФ А.Г. Аксаков, И.Б. Дивинский, М.В. Емельянов, М.В. Гулевский, Т.И. Цыбизова и другие посчитали необходимым внести следующие коррективы в нормы уголовного законодательства, предложив федеральный закон № 111-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации»: изменить наименование ст. 159.3 УК РФ и изложить ее в следующей редакции «Мошенничество с использованием электронных средств платежа»

Необходимо отметить, что преступления, совершаемые с использованием электронных средств платежа, составляют основной массив IT-преступлений.

Достаточно часто совершению преступления предшествует длительная подготовка, которая включает ряд деяний, весьма порой тяжело выявляемые и признаваемые преступны. Также общественную опасность указанных деяний усиливает специфика способа совершения преступления – использование удаленного доступа к банковскому счету, а также электронному кошельку при помощи технических средств. Всемирная сеть Интернет предлагает огромные возможности удаленного доступа к банковским счетам, электронным кошелькам пользователей, как для совершения законных операций, так и для противоправных (в большей мере преступных) списаний денежных средств¹.

Дискуссия о хищениях с использованием электронных средств платежа длится достаточно давно. Неоднократно высказывались мнения и о включении дополнительных соответствующих статей в УК РФ. На сегодняшний день основными нормами уголовного законодательства, ориентированными на противодействие посягательствам, совершаемым с использованием электронных средств платежа, являются нормы, содержащиеся в ст.ст. 158,

¹ Третьяк М. Проблема законодательной регламентации преступлений против собственности в сфере высоких технологий // Законность. 2016. № 7. С. 14.

159.3, 159.6 УК РФ, то есть деяния квалифицируются как различные виды хищений. Однако специфика безналичных денег, электронных денег, систем электронных платежей и электронных коммуникаций диктует необходимость выделения дополнительного объекта преступного посягательства – информационной безопасности, которой при совершении вышеназванных преступлений также причиняется ущерб¹.

Нередко происходят столкновения со случаями совершения преступлений путем использования нескольких разновидностей информационно-коммуникационных технологий: возможностей сети Интернет с созданием и распространением вредоносных программ, влекущих неправомерный доступ к компьютерной информации, которая впоследствии необходима для создания поддельной карты, используемой через систему АТМ-банкинга, либо для осуществления платежей с использованием online-банкинга.

Обман как первый инструмент мошенника всегда занимал особое положение среди прочих методов, используемых в преступлениях. Мошенничество стало в 2018 году одним из самых распространенных видов преступлений: в среднем в 2018 году регистрировалось одно преступление данного вида каждые три минуты. Об этом свидетельствуют опубликованные данные Генпрокуратуры о состоянии преступности в России за 12 месяцев 2018 года. В настоящее время в Уголовном Кодексе РФ предусмотрена статья 159 «Мошенничество» которая звучит: «Мошенничество, то есть хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием». Кроме того, Уголовным Законом предусмотрены специальные составы мошенничества, которые перечислены в статьях 159.1–159.3, 159.5, 159.6 УК РФ. Однако, несмотря на развитие Уголовного

¹ Хисамова З.И. Указ. соч. С. 137.

Законодательства, возникают некоторые проблемы в квалификации деяний как мошенничество¹.

Исследуя историю развития уголовного законодательства России, можно заметить, что ранее существовали совершенно непохожие на современные формулировки такого деяния как мошенничество. В практической деятельности встречаются ситуации, когда признаки отдельных преступлений имеют некоторое сходство с мошенничеством, что создает определенные трудности для правоприменителя в процессе квалификации анализируемых деяний. Данное обстоятельство обуславливает необходимость в проведении разграничения между мошенничеством и другими составами преступлений, имеющими схожие признаки, а также составами административных правонарушений. Вместе с тем имеют место быть совершенно особые ситуации, возникающие при квалификации составов, на первый взгляд не имеющих ничего общего с мошенничеством².

Часто затруднения при квалификации содеянного возникают потому, что в значительной части составов Уголовного Кодекса РФ прямым или косвенным образом просматривается корыстный мотив, например, хищение имущества или упущенная выгода, а способом совершения является определенная форма или стадия обмана. Данное обстоятельство во многих ситуациях вызывает затруднения в безоговорочной квалификации деяния по конкретной статье³.

Таким образом, говоря о проблемных вопросах квалификации, можно выделить некоторые статьи, признаки которых определенным образом перекликаются с признаками состава преступления, предусмотренного статьей 159 УК РФ. Это такие статьи Уголовного Кодекса РФ как: ст. 158, ст. 160, ст. 161, ст. 163, ст. 173.1–173.2, ст. 172.2, ст. 327 и другие. Нет смысла указывать исчерпывающий список «смежных» статей, так как при определенных

¹ *Смирнов А. М.* Некоторые проблемы квалификации мошенничества как специфичного способа хищения // Новый юридический вестник. 2019. №1. С. 53. URL:<https://moluch.ru/th/9/archive/113/3838/> (Дата обращения: 10.03.2019).

² *Барчуков В.К.* К вопросу о квалификации мошенничества в сфере компьютерной информации // Пробелы в российском законодательстве. 2017. №2. С. 107.

³ *Смирнов А. М.* Указ. соч. С. 56.

обстоятельствах самые неожиданные статьи могут конкурировать с составом статьи 159 УК РФ.

Вместе с тем, упомянутые специальные составы мошенничества также в своей квалификации нередко имеют сложности и требуют внимания в правоприменении. Так возникают и сложности при квалификации деяния по ст. 159.3 УК РФ «Мошенничество с использованием электронных средств платежа». Признаки указанного состава преступления перекликаются с признаками состава преступления, предусмотренного ст. 187 УК РФ «Неправомерный оборот средств платежей». Похожая проблема имеет место быть при отграничении состава, предусмотренного ст. 159.6 УК РФ «Мошенничество в сфере компьютерной информации» от состава, предусмотренного статьями 272, 273 и 274.1 УК РФ. Так или иначе каждый конкретный случай требует отдельного детального разбирательства и правовой оценки конечного заключения, безусловно в соответствии с положениями Конституции РФ.

В первую очередь при определении деяния как мошенничество необходимо понять, был ли у подозреваемого умысел на хищение в принципе? Безусловно, мошенничество — это в первую очередь хищение, то есть преступление, направленное против собственности. Во-вторых, мошенничество – это хищение совершаемое особым, специфичным способом, а именно путем обмана или злоупотребления доверием. При этом мошенничеством может быть признано не только действие, но и бездействие, так называемый пассивный обман. Это следует из определения мошенничества как деяния¹.

Важно отграничивать мошенничество в случае наличия в составе преступления обмана в целях совершения преступления, например, кражи. Нельзя назвать мошенничеством деяние, в ходе которого, к примеру, первый соучастник обманным путем уводит потерпевшего в сторону, а в это время его сообщник похищает его имущество, которое осталось без присмотра. В этом

¹ Никульченкова Е.В, Харитонов А.Н. Мошенничество: проблемные вопросы // Вестник ОмГУ. Серия. Право. 2018. №2 (55). С. 44.

случае действия виновных будут квалифицироваться по ч. 2 ст. 158 УК РФ, так как обман в этом случае является лишь средством совершения тайного хищения имущества, то есть кражи. Что немаловажно в данной ситуации потерпевший не желает передачи имущества виновному как в классическом мошенничестве. Мошенничество как преступное деяние занимает особое место среди преступлений против собственности. Не стоит недооценивать общественно-опасные последствия мошенничества. В преступных деяниях в экономической сфере так или иначе присутствует определенная форма обмана, поэтому существует необходимость установления более жестких рамок для упрощения, конкретизации квалификации деяний, дополнению существующих норм или введению дополнительных¹.

Сравнивая составы кражи и мошенничества, следует отметить: объективная сторона кражи (ст. 158 УК РФ) характеризуется тем, что субъект изымает чужое имущество из владения лица вопреки его воли, и без согласия и делает это тайно. Тогда как при мошенничестве сам потерпевший собственник или владелец вещи, вследствие обмана или использования виновным его доверием, выводит имущество из своего владения, передает его преступнику, предоставляет последнему в отношении имущества правомочия владения, пользования, управления и даже распоряжения, если имущество передается в собственность.

Однако при совершении кражи обман или злоупотребление доверием используются не для завладения имуществом, а лишь для облегчения хищения путем получения доступа к имуществу, либо же для сокрытия уже совершенного хищения.

Совершенно иную роль играет обман в составе мошенничества, выступая здесь как основная причина передачи имущества субъекту, который и обращает его в свою пользу.

¹ *Ходеева У.А.* Электронные средства платежа: проблемы правового регулирования и актуальные вопросы судебной практики // Молодой ученый. 2017. №50.1. С. 79.
URL:<https://moluch.ru/archive/184/47356/> (Дата обращения: 02.02.2019).

Не образует состава мошенничества осуществление платежа по похищенной или поддельной кредитной карте, так как это происходит втайне от владельца банковского счета и самого банка, поскольку банковские операции осуществляются посредством электронного программно-технического устройства без участия работников кредитной организации. Обман такого средства невозможен, поэтому содеянное представляет собой кражу, а не мошенничество¹.

В случае, если хищение чужих денежных средств происходит путем использования заранее похищенной или поддельной кредитной карты, состав мошенничества не образуется и содеянное следует квалифицировать по соответствующей части статьи 158 УК РФ.

¹ *Танасейчук Я. В.* Мошенничество с использованием пластиковых карт // *Право: современные тенденции: материалы V Междунар. науч. конф.* Краснодар: Новация, 2018. С. 62. URL:<https://moluch.ru/conf/law/archive/283/13686/> (Дата обращения: 02.02.2019).

АНАЛИЗ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

Рассмотрим и проанализируем несколько судебных решений по делам о применении норм мошенничества с использованием электронных средств платежа.

Железнодорожный районный суд г. Екатеринбурга рассмотрел в открытом судебном заседании материалы уголовного дела в отношении Сарычева А. С.

24.09.2016 Сарычев А.С., совместно со своим знакомым Свидетель №1 и ранее не знакомым Потерпевший №1, находились в помещении сауны, где совместно употребляли алкогольные напитки. Будучи осведомленным о пин-коде его банковской карты, Сарычев А.С. воспользовавшись временным отсутствием внимания со стороны Потерпевший №1, будучи никем не замеченным, тайно похитил банковскую карту ПАО «ВТБ24» на имя Потерпевший №1, скрывшись из помещения сауны.

После этого Сарычев А.С., добравшись до банкомата, используя похищенную банковскую карту, поочередно снял деньги со счета. Таким образом, Сарычев Л.С. путем снятия в банкоматах денежных средств, принадлежащих Потерпевший №1, с использованием его банковской карты, причинил последнему материальный ущерб на общую сумму 195 000 рублей, который с учётом имущественного положения потерпевшего является для него значительным, поставившим в трудную жизненную ситуацию.

Кроме того, Сарычев А.С., руководствуясь корыстным преступным умыслом, направленным на хищение чужого имущества, принадлежащего Потерпевший №1, с использованием похищенной ранее, принадлежащей последнему банковской карты ПАО «ВТБ24» путем обмана работников торговых организаций, находясь в магазине «Монетка», ввел в заблуждение уполномоченного работника магазина «Монетка» относительно принадлежности карты и, осознавая, что денежные средства на счете карты принадлежат Потерпевший №1, приобрел товар на сумму 131 рубль и на сумму 2 107 рублей, оплатив покупки указанной картой, тем самым похитил денежные

средства на общую сумму 2238 рублей, также, находясь в магазине «Евросеть», приобрел товар на сумму сумму 29 878 рублей, «Мегафон Ритейл» товар на сумму 34 900 рублей. Итого похитил денежные средства на общую сумму 71 668 рублей 82 копейки, причинив ему материальный ущерб, который с учётом имущественного положения потерпевшего является для него значительным, поставившим в трудную жизненную ситуацию.

Действия Сарычева А.С. по хищению денежных средств при использовании банкоматов в общей сумме 195 000 рублей суд квалифицирует по пункту «в» части 2 статьи 158 Уголовного кодекса Российской Федерации, как кражу, то есть тайное хищение чужого имущества с причинением значительного ущерба гражданину, а действия по хищению денежных средств путем обмана работника торговой организации в общей сумме 71 668 рублей 82 копейки - по части 2 статьи 159.3 Уголовного кодекса Российской Федерации как мошенничество с использованием платежных карт, то есть хищение чужого имущества, путем обмана уполномоченного работника торговой организации с причинением значительного ущерба гражданину.

Эпизод преступной деятельности по хищению денежных средств на сумму 71 668 рублей 82 копейки квалифицирован судом по части 2 статьи 159.3 Уголовного кодекса Российской Федерации, поскольку по смыслу уголовного закона хищение чужих денежных средств, находящихся на счете в банке, путем использования похищенной банковской карты следует квалифицировать как мошенничество в случае, если непосредственное расходование денежных средств со счёта произошло при участии работника кредитной, торговой или сервисной организации, которое виновный ввел в заблуждение либо не передал информацию о действительном владельце карты и денежных средств.

Суд приговорил признать Сарычева А. С. виновным в совершении преступлений, предусмотренных пунктом «в» части 2 статьи 158 и частью 2 статьи 159.3 Уголовного кодекса Российской Федерации, за каждое из которых

назначить ему наказание в виде лишения свободы сроком 1 (один) год 8 (восемь) месяцев¹.

Подведя итог, можно отметить, что снятие средств с банкомата были квалифицированы как кража, а оплата в торговой точке – как мошенничество с использованием электронных средств платежа, хотя совершенно очевидно, что умысел носил неконкретизированный характер и имело место единое продолжаемое преступление.

Рассмотрим следующую ситуацию.

Органами предварительного расследования Товмасын А.Ф. обвиняется в совершении мошенничества с использованием платежных карт.

Так, Товмасын А.Ф. находясь в салоне автомобиля, припаркованного у ряда торговых павильонов, обнаружил кредитную карту ПАО Сбербанк, эмитированную на имя ФИО1, похитил с указанной карты чужие денежные средства в сумме 25100 рублей.

На предварительном следствии действия Товмасына А.Ф. были квалифицированы по ч. 2 ст. 159.3 УК РФ.

Согласно материалам дела Товмасын А.Ф. в содеянном раскаялся, вину признал полностью, является лицом, впервые совершившим преступление, относящегося к категории средней тяжести, характеризуется положительно. Добровольно явился в повинной, о чем свидетельствует имеющаяся в материалах дела явка с повинной. Способствовал расследованию преступления путем дачи правдивых и полных показаний. Учитывая изложенные обстоятельства в совокупности, суд приходит к выводу, что Товмасын А.Ф. не является лицом общественно опасным.

Суд постановил прекратить уголовное дело в отношении Товмасына А.Ф., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 159.3 УК РФ по основанию, указанному в ст. 28 УПК РФ, в связи с деятельным

¹ Приговор Железнодорожного районного суда г. Екатеринбург от 27.07.2017 года № 1-317/2017 // URL:<http://sud-praktika.ru/precedent/387185.html> (Дата обращения: 15.03.2019).

раскаянием и освободить Товмасына А.Ф. от уголовной ответственности по основанию, указанному в ст. 75 УК РФ¹.

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 48 от 30.11.2017. в п.1 указано, что воздействие осуществляется на владельца имущества или иное лицо. Очевидно, здесь имеет место расширенный подход в понимании адресатов обмана. Ими могут быть не только потерпевшие (по смыслу значения данного термина в УПК РФ), но и третьи лица. В рассматриваемом аспекте в прежней редакции ст. 159.3 УК РФ это были работники торговой, кредитной или иной организации.

Рассмотрим следующие примеры.

Московский городской суд на приговор Хорошевского районного суда г. Москвы от 14 сентября 2018 года, которым Ш.А., осужден по ч. 1 ст. 159.3 УК РФ к наказанию в виде исправительных работ сроком на 8 месяцев; по п. «г» ч. 2 ст. 158 УК РФ к наказанию в виде лишения свободы сроком на 1 год 6 месяцев; по п. п. «в, г» ч. 2 ст. 158 УК РФ к наказанию в виде лишения свободы сроком на 1 год 8 месяцев.

Так он (Ш.А.) находясь в помещении фуд-корта, нашел банковскую кредитную карту. Осмотрев указанную банковскую кредитную карту, он обнаружил, что данная карта поддерживает технологию бесконтактных платежей. Затем он, используя технологию бесконтактных платежей, одной транзакцией произвел оплату покупки на сумму 199 рублей 80 копеек. После чего, семью транзакциями произвел оплату покупок на общую сумму 6998 рублей.

Он же (Ш.А.), находясь в помещении магазина подошел к ранее незнакомой *** у которой тайно похитил из одежды мобильный телефон марки «iPhone 8 Plus Gold 256 Gb», стоимостью 50000 рублей.

В возражениях на апелляционные жалобы государственный обвинитель Матусевич Г.А., считает приговор суда законным и обоснованным, а

¹ Приговор Кировского районного суда г. Томск от 18.12.2017 года № 1-599/2017// URL:<http://sud-praktika.ru/precedent/547872.html> (Дата обращения: 15.03.2019).

назначенное наказание соответствующим характеру и степени тяжести совершенного преступления, а также личности осужденного Ш.А. Прокурор просит приговор суда оставить без изменения, апелляционные жалобы без удовлетворения. Суд постановил приговор Хорошевского районного суда г. Москвы от 14 сентября 2018 года в отношении Ш.А. оставить без изменения, апелляционные жалобы - без удовлетворения¹.

Кредитная карта предназначена для совершения ее держателем операций, расчеты по которым осуществляются за счет денежных средств, предоставленных клиенту кредитной организацией-эмитентом в пределах установленного лимита в соответствии с условиями кредитного договора².

Таким образом, при использовании чужой или поддельной кредитной карты денежные средства, находящиеся на кредитном счете, являются собственностью банка, следовательно, предметом посягательства выступает имущество банка. В этом случае квалификация хищения таких денежных средств как мошенничества представляется обоснованной, поскольку изъятие денежных средств происходит у потерпевшего - банка - и сам обман направлен на сотрудника банка, т.е. лицо, которое собственник наделяет полномочиями по принятию решений о списании денежных средств.

Судебная коллегия по уголовным делам Московского городского суда рассмотрела в судебном заседании апелляционные жалобы адвокатов Забрудской Н.П., Пичугина А.С., Кудряковой И.А. на приговор Перовского районного суда города Москвы от 20 декабря 2017 года.

Приговором суда К. и Р.Я.ОА. признаны виновными в мошенничестве с использованием платежных карт, то есть хищении чужого имущества, совершенном с использованием поддельной платежной карты путем обмана

¹ Апелляционное постановление Московского городского суда от 21.11.2018 года URL:<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=RAMSMARB;n=1569166#039829005533318895> (Дата обращения: 18.03.2019).

² *Боровых Л.В., Корепанова Л.А.* Проблема квалификации хищения с использованием банковских карт // Российский юридический журнал. 2014. № 2. С. 84.

уполномоченного работника торговой организации, группой лиц по предварительному сговору, в крупном размере.

Преступление, как установлено судом первой инстанции, совершено в период с 01 февраля 2016 года по 27 марта 2016 года в городе Москве, с причинением ущерба АО «КОКК» на общую сумму 2.028.179 рублей, при обстоятельствах, подробно изложенных в приговоре.

В судебном заседании К. и Р.Я.ОА. виновными себя не признали.

К. показал, что преступления не совершал, в сговор ни с кем не вступал, а лишь помогал Р.Я.ОА. при покупке товара в магазине и его перевозке на своей автомашине, за что получил от него телевизор. О том, что товар приобретался по поддельной платежной карте, не знал.

Р.Я.ОА. показал, что по просьбе неизвестного лица через интернет оформил платежную карту на свое имя, после чего привлек для получения техники в магазине по данной платежной карте для этого же неизвестного лица своих знакомых К. и ** С.Н., с которыми намеревался поделить вознаграждение от работы. Затем в конце марта 2016 года он, К. и *** С.Н. на автомашине К. купили технику, оплатив ее присланной ему платежной картой, которую отвозили к нему домой, а затем на арендованный *** С.Н. склад, получив за это вознаграждение техникой, которую поделили между собой.

В апелляционной жалобе и дополнениях к ней адвокаты Пичугин А.С. и Кудрякова И.А. в защиту осужденного Р.Я.ОА. выражают несогласие с приговором суда, считая его незаконным и необоснованным, подлежащим отмене в связи с несоответствием выводов суда фактическим обстоятельствам уголовного дела, существенным нарушением уголовно-процессуального закона, неправильным применением уголовного закона, несправедливостью назначенного наказания. В обоснование доводов жалобы указывают, что материалы дела и приговор не содержат заявлений от банка-эмитента, которые свидетельствовали бы о поддельности платежных карт; со стороны иностранного банка отсутствуют претензии к держателям платежных карт, которые являются гражданами РФ. Как следует из показаний представителя

потерпевшего, процедуру опротестования платежа никто не возбуждал, а деньги были перечислены в адрес АО «***» на 2 или на 3 день, что является нормой при расчетах между банками. У защиты вызывает сомнение, что банк, выявивший поддельность банковской карты, не только не предпринял попытку вернуть денежные средства, но и столь быстро оплатил мошеннические операции. Выписка по счетам платежных карт доказывает, что покупки, которые осуществляли Р.Я.ОБ. и ** А., не входят в список данных транзакций, а, следовательно, банк не считает их мошенническими, и совершены они правомерно и истинными держателями платежных карт. Из выписки следует, что операции, которые банк считает мошенническими, совершались в иные дни, а не 26 и 27 марта 2016 года. На чеках, которые выбивались в магазинах 26 и 27 марта 2016 года, напечатаны фамилии держателей этих карт.

Действия К. и Р.Я.ОА. правильно квалифицированы судом по ч. 3 ст. 159.3 УК РФ, как совершение мошенничества с использованием платежных карт, то есть хищение чужого имущества, совершенное с использованием поддельной платежной карты путем обмана уполномоченного работника торговой организации, совершенное группой лиц по предварительному сговору, в крупном размере. Оснований для переквалификации их действий на иную статью уголовного закона не имеется, как не имеется и оснований для вынесения в отношении каждого из них оправдательного приговора¹.

По смыслу уголовного закона хищение чужих денежных средств, находящихся на счетах в банках, путем электронного средства платежа следует квалифицировать как мошенничество только в тех случаях, когда лицо путем обмана ввело в заблуждение конкретное физическое лицо (например, в случаях, когда, используя банковскую карту для оплаты товаров или услуг в торговом или сервисном центре, лицо ставит подпись в чеке на покупку вместо

¹ Апелляционное определение Московского городского суда от 24.05.2018 по делу №10-6427/2018//
URL:<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=RAMSMARB;n=1505061#021381257432593026> (Дата обращения: 20.03.2019).

законного владельца карты либо предъявляет поддельный паспорт на его имя). Соответственно, не образует состава мошенничества хищение чужих денежных средств путем использования заранее похищенной или поддельной кредитной (расчетной) карты, если выдача наличных денежных средств осуществляется посредством банкомата без участия уполномоченного работника кредитной организации.

Проанализируем следующую ситуацию.

Сонин С.В. присвоил себе обнаруженную банковскую карту АО «***», выпущенную на имя ФИО1, на счету которой находились денежные средства, принадлежащие последнему. Сонин С.В., осознавая, что банковская карта оснащена системой бесконтактного платежа «ПайПасс», позволяющая производить покупки по данной карте на сумму до 1.000 рублей без введения пин-кода карты, действуя из корыстных побуждений, решил похитить с ее банковского счета денежные средства путем осуществления покупок. Для этого Сонин С.В. используя указанную банковскую карту, за счет денежных средств потерпевшего, находившихся на банковском счете карты, произвел покупки на общую сумму 1830 рублей 00 копеек.

Сонин С.В. совершил мошенничество с использованием электронных средств платежа, то есть хищение денежных средств ФИО1.

Подсудимый Сонин С.В. в судебном заседании вину в предъявленном обвинении признал полностью, с предъявленным обвинением согласился, заявил ходатайство о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства. Сонин С.В. заявил также, что осознает последствия постановления решения без проведения судебного разбирательства, ходатайствует добровольно и после консультации с защитником. Раскаивается в содеянном.

Выслушав защитника, государственного обвинителя, потерпевшего, не возражавших против постановления приговора в отношении Сонины С.В., без проведения судебного разбирательства, а также принимая во внимание, что наказание за совершенное подсудимым преступление не превышает 10 лет

лишения свободы, суд приходит к выводу о возможности применения особого порядка принятия судебного решения.

Суд квалифицирует действия Сониной С.В. по части 1 статьи 159.3 УК РФ, как мошенничество, совершенное с использованием электронных средств платежа.

Суд, переквалифицировав действия Сониной С.В. с пункта «г» части 3 статьи 158 УК РФ на часть 1 статьи 159.3 УК РФ не изменяет фактические обстоятельства дела.

Судом установлено, что Сонин С.В. впервые совершил преступление средней тяжести, раскаялся в содеянном, примирился с потерпевшим.

Потерпевший ФИО1 в суде ходатайствовал о прекращении уголовного дела в отношении Сониной С.В., так как они помирились, и Сонин С.В. загладил причиненный ему вред.

Суд постановил прекратить уголовное дело в отношении Сониной Сергея Валериевича, обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного частью 1 статьи 159.3 УК РФ, за примирением сторон¹.

Анализ правоприменительной практики свидетельствует о том, что у судов и следственных органов часто возникают проблемы отграничения мошенничества от других преступлений против собственности, таких, как кража, грабеж. Сложность заключается в том, что перечисленные преступления, как и мошенничество, также могут совершаться с применением элементов обмана и злоупотребления доверием.

Так, Ситкевич Е.С., находясь на лестничной площадке обнаружила банковскую карту ПАО «Сбербанк России», на счету которой находились денежные средства в сумме 11872 рубля 79 копеек, принадлежащие Потерпевший №1 В этот момент у нее возник преступный умысел, направленный на хищение путем обмана денежных средств со счета указанной банковской карты, так как на данной банковской карте имелся значок в виде

¹ Постановление № 1-548/2018 от 30 октября 2018 г. по делу № 1-548/2018
<https://sudact.ru/regular/doc/FT9SZcRpveoq/>

четырёх дуг, что означает возможность совершения оплаты товаров в магазине без ввода пин-кода банковской карты. Реализуя свой преступный умысел, Ситкевич Е.С. похитила вышеуказанную банковскую карту. Далее, Ситкевич Е.С. прибыла к магазину «Радеж», где приобрела в свою собственность товары. Таким образом, ФИО5 похитила со счета банковской карты ПАО «Сбербанк России» денежные средства в сумме 2350 рублей 44 копейки, принадлежащие Потерпевший №1, при этом покушалась на хищение всей суммы, находящейся на банковской карте, а именно 11872 рубля 79 копеек, чем причинила материальный ущерб на указанную сумму.

В судебном заседании подсудимая Ситкевич Е.С., вину полностью признала, в присутствии защитника настаивала на рассмотрении дела в особом порядке, то есть без проведения судебного разбирательства, в связи с тем, что предъявленное обвинение ей понятно и она с ним согласна в полном объеме.

Действия Ситкевич Е.С. необходимо квалифицировать по ч. 3 ст. 30, ч. 2 ст. 159.3 УК РФ как покушение на мошенничество, с использованием электронных средств платежа, совершенное с причинением значительного ущерба гражданину, то есть умышленные действия лица, непосредственно направленные на совершение преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по не зависящим от этого лица обстоятельствам¹.

Согласно позициям Уголовного Кодекса, покушением на совершение преступления, в частности – на мошенничество, являются действия, отвечающие 3 основным условиям:

- данные действия (или бездействие) злоумышленника должны быть направлены на достижение преступной цели – завладение имуществом жертвы;
- действия или бездействие должно быть умышленными;
- действия не доведены до логического завершения из-за независимых от преступника обстоятельств.

¹ Приговор № 1-1217/2018 от 30 октября 2018 г. по делу № 1-1217/2018
<https://sudact.ru/regular/doc/czOv79weHIIТ/>

Ситуации, в которых злоумышленник сам отказался от завершения преступного замысла, не содержат состава преступления, поэтому не могут быть квалифицированы как покушение на мошенничество.

Рассмотрим следующий пример из правоприменительной практики.

Сыромятникова М.Е., находясь в своей квартире, распивала спиртные напитки совместно со своей бывшей одноклассницей. В ходе распития спиртных напитков «*****» и Сыромятникова М.Е. подъехали на такси к зданию, находясь в салоне автомашины, передав Сыромятниковой М.Е. банковскую карту «*****» принадлежащую ей, и сообщив ПИН-код от нее, попросила Сыромятникову М.Е. зайти в здание кафе для приобретения по ее банковской карте спиртного, на что Сыромятникова М.Е. согласилась. После того, как работник кафе уведомил Сыромятникову М.Е. о том, что в кафе не реализуются спиртные напитки, Сыромятникова М.Е. приехала обратно к себе на квартиру вместе с «*****», где впоследствии они продолжили распивать спиртные напитки.

После чего Сыромятникова М.Е., находясь возле подъезда своего дома, обнаружив в кармане своей куртки ранее переданную ей банковскую карту, в полной мере осознавая, что вышеуказанная пластиковая карта принадлежит «*****» и заведомо зная ее ПИН-код, решила совершить хищение денежных средств.

Так, Сыромятникова М.Е., не возвратив ранее переданную ей банковскую карту, произведя списание со счета за приобретаемые товары и продукты питания на общую сумму 4 687 руб.

Приговором и.о. мирового судьи судебного участка № 11 от 14 сентября 2018 года Сыромятниковой М.Е. назначено наказание в виде лишения свободы сроком 1 год условно с испытательным сроком 2 года с возложением обязанностей: своевременно встать на учет в уголовно-исполнительную инспекцию по месту жительства, ежемесячно проходить регистрацию, не нарушать общественный порядок.

Не согласившись с данным приговором, государственный обвинитель Докторова Л.Ю. внесла апелляционное представление, просит отменить приговор и направить на новое рассмотрение, указывая, что при его вынесении неправильно применено уголовное законодательство. Сыромятникова М.Е. осуждена за преступление, совершенное 11 апреля 2018 года, квалифицированное судом по ч.1 ст.159.3 УК РФ как мошенничество с использованием платежных карт, т.е. хищение чужого имущества, совершенное с использованием принадлежащей другому лицу расчетной карты путем обмана уполномоченного работника торговой организации.

Осужденная Сыромятникова М.Е. направила в суд возражение, где просит отказать в удовлетворении апелляционного представления, указывая, что приговор и.о. мирового судьи судебного участка № 11 Вилуйского района Республики Саха (Якутия) от 14 сентября 2018 года законный, обоснованный, и нарушений не допущено. Действия государственного обвинителя незаконны, т.к. направлены на ухудшение, ужесточение наказания, назначенного приговором.

Как установлено в судебном заседании, мировым судьей необоснованно назначено Сыромятниковой М.Е. наказание, не предусмотренное санкцией ч.1 ст.159.3 УК РФ в редакции Федерального закона от 29 ноября 2012 года № 207-ФЗ в виде лишения свободы. Законных оснований назначения такого наказания в обжалуемом приговоре не приведено¹.

В отличие от кражи, для мошенничества достаточно обращения чужой вещи в пользу виновного или иного лица. Изъятие имущества не является существенным признаком мошенничества. Для мошеннического приобретения права на имущество возможно и в случаях, когда это имущество на момент совершения преступления выбыло из владения собственника и передано в правомерное владение преступника.

¹ Апелляционное постановление № 10-4/2018 от 30 октября 2018 г. по делу № 10-4/2018

<https://sudact.ru/regular/doc/uPn2rJZoz2oX/>

Необходимо отметить также, что состав мошенничества возможен и в том случае, когда потерпевший передает свое имущество виновному во временное владение и пользование им. Однако здесь необходимо установить, что передача имущества виновному производится именно с наделением его определенными полномочиями в отношении передаваемого имущества.

Обратимся к правоприменительной практике.

Юрчев В.Е. обвиняется в совершении мошенничества с использованием электронных средств платежа при следующих обстоятельствах.

Потерпевший №1 передал свою банковскую карту Юрчеву В.Е. для приобретения спиртного в указанном магазине. Юрчев В.Е. под предлогом покупки спиртного в магазине отошел от Потерпевший №1, прибыл в магазин и используя вышеуказанную банковскую карту бесконтактно (без введения пин-кода), произвел снятие денежных средств потерпевшего оплатив покупку неустановленных товаров.

Таким образом, Юрчев В.Ю., используя указанную платежную банковскую карту похитил мошенническим способом денежные средства на общую сумму 9543,68 руб.

Извещенный о времени и месте судебного заседания потерпевший в суд не явился. Согласно имеющейся телефонограмме потерпевший Потерпевший №1 ходатайствует о прекращении уголовного дела в отношении Юрчева В.Ю. в связи с примирением, указывая, что никаких претензий к обвиняемому не имеет, причиненный вред заглажен в полном объеме; просит провести судебное заседание без его участия.

В подготовительной части судебного заседания подсудимым также заявлено ходатайство о прекращении уголовного дела в отношении Юрчева В.Ю. в связи с примирением сторон, мотивируя тем, что с потерпевшим примирились, причиненный преступлением вред заглажен в полном объеме.

Выслушав мнение всех участников судебного разбирательства, проверив материалы уголовного дела, суд приходит к следующему: уголовное дело в отношении Юрчева ФИО9, обвиняемого в совершении преступления,

предусмотренного ч. 2 ст. 159.3 УК РФ, прекратить в связи с примирением сторон¹.

Стоит отметить, что лицо, использующее чужую банковскую карту, обманывает не законного владельца карты, а сотрудника торговой или сервисной организации. Работник торговой или сервисной организации не осознает незаконности изъятия имущества и обмана, так как не знает истинного владельца банковской карты. Поэтому здесь происходит тайное хищение денежных средств с карты.

Так, органом следствия Тихоненко К.Е. обвиняется в том, что она находясь около магазина подобрала с земли банковскую карту ПАО «данные изъяты» с бесконтактным способом оплаты, выданную на имя Р. и реализуя внезапно возникший умысел на кражу находящихся на ней 29 467 рублей 76 копеек, при помощи указанной карты через платежные терминалы произвела безналичный расчет денежными средствами за приобретенный товар.

Действия Тихоненко К.Е. органом следствия квалифицированы по ч.3 ст.30, п.«г» ч.3 ст.158 УК РФ, покушение на кражу, то есть умышленные действия лица непосредственно направленные на тайное хищение чужого имущества, совершенную с причинением значительного ущерба гражданину, с банковского счета, если при этом преступление не было доведено до конца по независящим от этого лица обстоятельствам.

Государственный обвинитель в судебном заседании не поддержал данное обвинение в части квалификации, изменил обвинение путем его переквалификации.

Ссылаясь на добытые и исследованные в судебном заседании доказательства, государственный обвинитель полагал необходимым действия Тихоненко К.Е., изложенные в обвинении и нашедшие подтверждение в судебном заседании, квалифицировать по ч. 3 ст. 30, ч.2 ст. 159.3 УК РФ, то есть умышленные действия лица непосредственно направленные на

¹ Постановление № 1-280/2018 от 29 октября 2018 г. по делу № 1-280/2018
<https://sudact.ru/regular/doc/eXRCQiu1Odxn/>

мошенничество с использованием электронных средств платежа, совершенное с причинением значительного ущерба гражданину, если при этом преступление не было доведено до конца по независящим от этого лица обстоятельствам.

В обоснование своей позиции государственный обвинитель указал, что в ходе судебного следствия объективно не подтвердилось обвинение Тихоненко К.Е. в совершении инкриминируемого покушения на кражу, а действия подсудимой, изложенные в обвинении и подтверждающиеся представленными доказательствами по делу, указывают на совершение Тихоненко К.Е. покушения на мошенничество с использованием электронных средств платежа, а именно 29 467 рублей 76 копеек, принадлежащих Р., что является для последнего значительным ущербом. Свою позицию государственный обвинитель мотивировал тем, что согласно закону действия лица квалифицируются по статье 159.3 УК РФ, когда хищение имущества осуществлялось с использованием, принадлежащей другому лицу расчетной или иной платежной карты путем сообщения уполномоченному работнику торговой организации заведомо ложных сведений о принадлежности указанному лицу такой карты на законных основаниях, либо путем умолчания о незаконном владении им платежной картой.

Предложенная государственным обвинителем квалификация совершенного подсудимой преступления по ч.3 ст.30, ч.2 ст.159.3 УК РФ в соответствии с ч.3 ст.15 УК РФ относится категории средней тяжести, что не ухудшает положение подсудимой и не нарушает её право на защиту, поскольку является менее тяжкой, чем инкриминированное органом следствия преступление по ч.3 ст.30, п.«г» ч.3 ст.158 УК РФ, а также не увеличивает объем и существо предъявленного обвинения.

В соответствии с законом, действия лица следует квалифицировать по статье 159.3 УК РФ в случаях, когда хищение имущества осуществлялось с использованием принадлежащей другому лицу платежной карты путем умолчания перед уполномоченным работником торговой организации о незаконном владении данной картой, в связи с чем, суд соглашается с мнением

государственного обвинителя о переквалификации совершенного подсудимой преступления на ч. 3 ст. 30, ч. 2 ст. 159.3 УК РФ, поскольку оно обоснованно и мотивировано должным образом¹.

Прежде всего, хищение является тайным, если оно совершено в отсутствие собственника или иного владельца имущества, или посторонних лиц или в присутствии указанных выше лиц, но незаметно для них. При хищении в присутствии посторонних лиц возможна ситуация, когда указанные лица не расценивали действия виновного как преступление (на что, собственно, и рассчитывал преступник) в силу психической болезни, сильного опьянения, умственной неполноценности, малолетства или иных причин.

Так, Плехов Н.С., находясь в состоянии алкогольного опьянения возле кафе, имея в наличии похищенную им банковскую карту ПАО «данные изъяты» на имя ФИО2, позволяющую бесконтактным способом оплаты управлять денежными средствами, решил с использованием указанной расчетной карты систематически совершать хищения денежных средств, принадлежащих ФИО2, всего на общую сумму 21 600 рублей 18 копеек.

В осуществление задуманного Плехов Н.С. в указанный период времени прошел в кафе, где приобрел товар на общую сумму 380 рублей, и, преследуя корыстную цель, расплатился на кассе за товар банковской картой ФИО2 посредством бесконтактного способа оплаты (с использованием электронного средства платежа), а именно единожды приложив указанную банковскую карту к кассовому терминалу с аналогичным бесконтактным способом приема платежа.

Далее Плехов Н.С. в указанное время и в указанном месте посредством использования указанной расчетной карты пытался похитить, принадлежащие ФИО2 денежные средства в сумме 3101 рубль 55 копеек, посредством незаконного снятия (безналичного перевода) денежных средств на указанную сумму, но не смог довести свой преступный умысел до конца, так как в данном

¹ Постановление № 1-486/2018 от 26 октября 2018 г. по делу № 1-486/2018
<https://sudact.ru/regular/doc/iZg4RZF026LI/>

магазине на вышеуказанном кассовом терминале необходим был ввод пин-кода, и бесконтактный способ оплаты отсутствовал. После этого Плехов Н.С. забрал банковскую карту ФИО2, не стал пытаться набирать пин-код, и с места совершения преступления скрылся.

В случае доведения своих преступных действий до конца, Плехов Н.С. мог тайно похитить с указанного расчетного счета денежные средства в сумме 3101 рубль 55 копеек, принадлежащие ФИО2.

Кроме того, Плехов Н.С. в указанное время не смог довести свои преступные действия до конца, так как ФИО2 заблокировала свою банковскую карту и доступ к ее расчетному счету был невозможен.

Органами предварительного следствия данные действия подсудимого Плехова Н.С. квалифицированы по ч.3 ст. 30, ч.2 ст. 159.3 УК РФ, как покушение на мошенничество с использованием электронных средств платежа, то есть совершение умышленных действий, непосредственно направленных на хищение чужого имущества путем мошенничества с использованием электронных средств платежа, с причинением значительного ущерба гражданину, при этом преступление не было доведено до конца по независящим от него обстоятельствам.

Действия подсудимого Плехова Н.С. суд квалифицирует по ч.3 ст. 30, ч.2 ст. 159.3 УК РФ, поскольку он совершил покушение на мошенничество с использованием электронных средств платежа, то есть совершил умышленные действия, непосредственно направленные на хищение чужого имущества путем мошенничества с использованием электронных средств платежа, с причинением значительного ущерба гражданину, при этом преступление не было доведено до конца по независящим от него обстоятельствам¹.

¹ Приговор № 1-290/2018 от 25 октября 2018 г. по делу № 1-290/2018
<https://sudact.ru/regular/doc/XJAWc69xzINo/>

МЕТОДИЧЕСКАЯ РАЗРАБОТКА

Тема: Мошенничество с использованием электронных средств платежа.

Занятие разработано для студентов средней образовательной организации, для юридических специальностей.

Курс: Уголовное право.

Форма занятия: семинар.

Методы: словесные, практические, частично-поисковые, наглядные.

Средства обучения: Уголовный кодекс Российской Федерации, Федеральный закон № 161-ФЗ «О национальной платежной системе».

Цель занятия: закрепить уровень знаний студентов в изучении теоретических и правоприменительных аспектов мошенничества с использованием электронных средств платежа.

Задачи занятия:

1. Рассмотреть статьи документов: УК РФ, Федеральный закон № 161-ФЗ.
2. Развивать умения и навыки работы с правовыми источниками, умение ориентироваться в изученном материале и пользоваться изученными знаниями на практике.
3. Формировать правосознание, правовую культуру студентов и интерес к дисциплине.

План занятия (80 мин.).

1. Организационная часть (10 мин.).
 - 1.1. Цель (2 мин.).
 - 1.2. Актуальность (8 мин.).
2. Основное содержание занятия (60 мин.).
 - 2.1. Доклады учащихся (30 мин.).

2.2. Групповое решение заданий (30 мин.).

3. Подведение итогов (10 мин.).

3.1. Объявление и обсуждение результатов выполнения заданий (8 мин.).

3.2. Общий вывод (2 мин.).

Ход занятия.

1.Организационная часть.

1.1. Цель: провести анализ теоретических и правоприменительных аспектов мошенничества с использованием электронных средств платежа.

1.2. Актуальность: Последней тенденцией современного общества выступает усовершенствование форм и видов хищений, предметом которых являются банковские карты, электронные кошельки и иные электронные платежные средства, среди которых лидерство принадлежит мошенничеству.

На сегодняшний день основными нормами уголовного законодательства в России, ориентированными на противодействие посягательствам, совершаемым с использованием электронных средств платежа, являются нормы, содержащиеся в ст.ст. 158, 159.3, 159.6 УК РФ, то есть деяния квалифицируются как различные виды хищений.

Проблема отграничения мошенничества с использованием электронных средств платежа от смежных составов является актуальной, так как на современном этапе законодательства такой вопрос не исключает сложностей в правоприменительной практике, в связи с этим требует пристального внимания и осмысления многих правовых аспектов.

2.Основное содержание занятия.

В первые 30 минут студенты выступают с заранее подготовленными докладами, темы которых были объявлены и распределены среди студентов на предыдущем занятии, во второе 30 минут преподаватель разбивает группу на

подгруппы по 5 человек в каждой. Каждой подгруппе раздаются задания. Студенты в течение 15 минут читают задания, обсуждают поставленные вопросы и решение между собой. По истечении времени подгруппы по очереди представляют решенные задания.

Студенты выступают с докладами по следующим темам:

1. Распространенные виды электронных средств платежа в России;
2. Отграничение мошенничества с использованием электронных средств платежа от кражи;
3. Статистика мошенничества с использованием банковских карт в России.

Задания для раздачи:

Задание № 1. Составьте схему, позволяющую наглядно отграничить мошенничество с использованием электронных средств платежа от смежных составов.

Задание № 2. Раскройте объективные признаки мошенничества с использованием электронных средств платежа.

Задание № 3. Раскройте субъективные признаки мошенничества с использованием электронных средств платежа.

Задание № 4. Решите задачу.

Васильев А.С., совместно со своим знакомым Ивановым находились в помещении сауны, где совместно отдыхали. Васильев, будучи осведомленным о пин-коде банковской карты Иванова, воспользовавшись временным отсутствием внимания со стороны знакомого, тайно похитил банковскую карту ПАО «СБЕРБАНК» на имя Иванова, и скрылся из помещения сауны.

После этого Васильев А.С., добравшись до банкомата, используя похищенную банковскую карту, снял со счета 100000 рублей.

Через некоторое время в этот же день Васильев А.С., с использованием похищенной ранее банковской карты, путем обмана, находясь в магазине «Монетка», ввел в заблуждение уполномоченного работника магазина «Монетка» относительно принадлежности карты и, осознавая, что денежные средства на счете карты принадлежат Иванову, приобрел товар на сумму 5000 рублей.

Какое решение вынесет по делу суд?

Задание № 5. Проанализируйте нормы действующего законодательства РФ, затрагивающие мошенничество с использованием электронных средств платежа. Какие предложения на доработку данных норм вы бы внесли?

3. Подведение общих итогов:

По истечению отведённого на проведение группового задания времени, преподаватель подводит итоги работы подгрупп, резюмирует результаты работы на семинаре. После чего происходит совместное с преподавателем обсуждение вопросов, которые вызвали трудности у студентов.

Общий вывод: сегодня мы с Вами рассмотрели вопросы мошенничества с использованием электронных средств платежа на основе законодательства. Развивали умения и навыки работы с правовыми источниками УК РФ, Федеральный закон № 161-ФЗ «О национальной платежной системе» и др. Анализировали, учились пользоваться изученными знаниями на практике.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

По результатам дипломного исследования можно сделать следующие выводы и предложения.

В работе было рассмотрено понятие электронных средств платежа, их виды, определены объективные и субъективные признаки мошенничества, связанного с использованием электронных средств платежа, признаки квалифицированных составов мошенничества, проведено отграничение мошенничества с использованием электронных средств платежа от смежных составов, проанализирована судебная практика.

Конституирующим признаком мошенничества в его классическом понимании является способ совершения этого хищения – обман или злоупотребление доверием, поэтому характерным только для мошенничества признаком является «добровольность» передачи имущества преступнику. Обман (злоупотребление доверием) осуществляется в адрес собственника или иного законного владельца имущества.

Мошенничество с использованием электронных средств платежа не вполне соответствует традиционной модели мошенничества, что затрудняет правоприменительную практику.

В результате анализа теоретических аспектов, а также правоприменительной практики, можно прийти к выводу о необходимости исключения из УК РФ ст. 159.3. В пользу этого предложения можно привести следующие доводы:

1. Одной из основных причин является то, что имеют место серьезные сложности в разграничении составов, предусмотренных ст. 159.3 УК РФ и п. «г» ч.3 ст. 158 УК РФ, ст. 159.1, 159.6 УК РФ, т.к. электронные средства платежа используются и в сфере кредитования и в сфере компьютерной информации. Фактически однотипные деяния могут быть квалифицированы и как мошенничество в сфере кредитования, и как мошенничество с использованием электронных платежных средств.

2. Расширение сферы действия рассматриваемого состава посредством включения в диспозицию ч.1 ст. 159.3 УК РФ термина «электронное средство платежа» и одновременно изъятие из закона указания адресата обмана – «работника кредитной, торговой или иной организации» лишь расширило круг вопросов о сфере действия рассматриваемой нормы.

Кроме того, новая редакция ч.1 ст. 159.3 УК РФ не содержит и оснований приобретения средства электронного платежа (ранее речь шла об использовании поддельной или чужой платежной карты). Можно согласиться, что прежняя редакция подлежала изменению, т.к. фактически адресатами обмана являлись не потерпевшие, а посторонние для них лица. Обман использовался для облегчения доступа к имуществу. Для потерпевшего хищение выглядело тайным. Т.е., в прежней редакции ст. 159.3 УК РФ речь шла не о мошенничестве, а о краже.

Однако новая редакция аморфна и бессодержательна. Из нее не следует категорический отказ от прежней практики. Т.е., в значительном количестве случаев (как это видно и из смысла пояснительной записки к законопроекту) адресатами обмана могут остаться, как в прежней редакции, работники кредитной, торговой или иной организации. Пока не изменилось в этой части и содержание Постановления Пленума о мошенничестве.

3. Неясность содержания нормы в настоящий момент не означает ее несодержательности в будущем. Понятно стремление законодателя отреагировать на криминализацию электронной среды. Однако более правильным видится путь изменения и дополнения существующих, испытанных временем, понятных практикам норм. Путь дополнения УК РФ специальными нормами о мошенничестве, в том числе, и ст. 159.3, — это, в целом, не оправдавший себя шаг законодателя.

Поэтому предлагается дополнить часть четвертую ст. 159 УК РФ квалифицирующим признаком о совершении мошеннического хищения «с банковского счета, а равно, в отношении электронных денежных средств». Точно таким же признаком одновременно с изменением редакции ст. 159.3 УК

РФ была дополнена ст. 158 УК РФ, предусматривающая ответственность за кражу. Представляется, при хищении путем обмана и злоупотребления в электронной среде этот признак вполне заменит состав ст. 159.3 УК РФ.

Таким образом, исключение из УК РФ ст. 159.3 является обоснованным. Реализация сделанных предложений позволит уменьшить проблемы квалификации хищений в электронной среде.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

Нормативные правовые акты

Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993) (в ред. от 21 июля 2014 г.) // Российская газета. 1993. 25 дек.

Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 № 63-ФЗ (в ред. от 29 мая 2019 г.) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 52. Ст. 2954.

Федеральный закон от 27 июля 2011 № 161-ФЗ «О национальной платежной системе» // Собрание законодательств РФ. 2011. № 27. Ст. 3872.

Положение ЦБР от 24 декабря 2004 г. № 266-П «Об эмиссии платежных карт и об операциях, совершаемых с их использованием» // Вестник Банка России. 2005. 30 мар. № 17.

Судебная практика

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // Российская газета. 2017. 11 декабря.

Приговор Железнодорожного районного суда г. Екатеринбург от 27.07.2017 года № 1-317/2017 // URL: <http://sud-praktika.ru/precedent/387185.html>

Приговор Кировского районного суда г. Томск от 18.12.2017 года № 1-599/2017 // URL: <http://sud-praktika.ru/precedent/547872.html>

Апелляционное постановление Московского городского суда от 21.11.2018 года

URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=RAMSMARB;n=1569166#039829005533318895>

Апелляционное определение Московского городского суда от 24.05.2018 по делу №10-6427/2018//

URL:<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=RAMSMARВ;n=1505061#021381257432593026>

Постановление № 1-548/2018 от 30 октября 2018 г. по делу № 1-548/2018
URL: <https://sudact.ru/regular/doc/FT9SZcRpveoq/>

Приговор № 1-1217/2018 от 30 октября 2018 г. по делу № 1-1217/2018
URL: <https://sudact.ru/regular/doc/czOv79weHIIТ/>

Апелляционное постановление № 10-4/2018 от 30 октября 2018 г. по делу № 10-4/2018
URL: <https://sudact.ru/regular/doc/uPn2rJZoz2oX/>

Постановление № 1-280/2018 от 29 октября 2018 г. по делу № 1-280/2018
URL: <https://sudact.ru/regular/doc/eXRCQiu1Odxn/>

Постановление № 1-486/2018 от 26 октября 2018 г. по делу № 1-486/2018
URL: <https://sudact.ru/regular/doc/iZg4RZF026Ll/>

Приговор № 1-290/2018 от 25 октября 2018 г. по делу № 1-290/2018
URL: <https://sudact.ru/regular/doc/XJAWc69xzINo/>

Литература

Абдеева, З.Р. Электронные новации платежных систем посредством банковских карт и электронных денег // Российское предпринимательство. 2014. № 24. С. 109-114.

Абхалимова, Р. С. Информационные технологии XXI века // Экономика и социум. 2014 г. № 2-5 (11). С. 234-236.

Барчуков В.К. К вопросу о квалификации мошенничества в сфере компьютерной информации // Пробелы в российском законодательстве. 2017. №2. С. 101-112.

Боровых Л.В., Корепанова Л.А. Проблема квалификации хищения с использованием банковских карт // Российский юридический журнал. 2014. № 2. С.84-86.

Всяких М. В., Нестерова Н. С. Современные платежные системы коммерческого банка // Научно-методический электронный журнал «Концепт». 2015. № 8 (август). С. 41–45.

Дюсембина Д. Н., Зотина П. С. Анализ ситуации мошенничества с банковскими картами в России и за рубежом // Потенциал Российской экономики и инновационные пути его развития. Омск. 2016. 12 апреля. С. 308–312.

Карлина Н.Ю. Правовое регулирование расчетов с использованием электронных средств платежа // Вопросы науки и образования. 2018. № 18 (30). С. 27-35.

Ляскало А. Разграничение хищения и мошенничества // Уголовное право. 2017. № 1. С. 67-75.

Макаров В.В., Иванкина Д.А. Использование технологии NFC для совершения мобильных платежей // Инновационная наука. 2017. № 2-1. С. 9–14.

Мусьял И. А. Мошенничество с использованием платежных карт // Проблемы правоохранительной деятельности. 2017. № 1. С. 147–151.

Никульченкова Е.В., Харитонов А.Н. Мошенничество: проблемные вопросы // Вестник ОмГУ. Серия. Право. 2018. № 2 (55). С. 42-48.

Олейник Е.Н. Проблематика отграничения кражи имущества с банковского счета от мошенничества с использованием электронных средств платежа // БГЖ. 2018. № 2 (23). С. 45-47.

Пойманова Л.А. Мошенничество в банковской сфере: понятие, признаки, виды // Сибирский юридический вестник. 2018. № 2. С. 53-59.

Силкин В.П. Проблемы разграничения мошенничества со смежными составами преступлений, совершаемых с помощью обмана и злоупотребления доверием // Проблемы экономики и юридической практики. 2017. № 6. С. 34-38.

Смирнов А. М. Некоторые проблемы квалификации мошенничества как специфического способа хищения // Новый юридический вестник. 2019. № 1. С. 53-55.

Собин, М. А. Электронные деньги // Международный научно-исследовательский журнал. 2015. № 5-2 (36). С. 102-10.

Танасейчук Я. В. Мошенничество с использованием пластиковых карт // Право: современные тенденции: материалы V Междунар. науч. конф. Краснодар: Новация, 2018. 74 с.

Третьяк М. Проблема законодательной регламентации преступлений против собственности в сфере высоких технологий // Законность. 2016. № 7. С. 14-20.

Третьякова Н. Лингвистическая характеристика понятия «мошенничество»: история и современность // Уголовное право. 2015. № 5. С. 113-115.

Хисамова З.И. Квалификация посягательств, совершенных с использованием электронных средств платежа// Государство и право. № 3 (33). 2015. С. 127-131.

Ходеева У.А. Электронные средства платежа: проблемы правового регулирования и актуальные вопросы судебной практики // Молодой ученый. 2017. №50.1. С. 79-82.

Черных Е.Е. Особенности законодательного закрепления ответственности за новые виды мошенничества // Дифференциация и индивидуализация ответственности в уголовном и уголовно-исполнительном праве Мат. межд. науч.-практ. конф.. / Под редакцией В. Ф. Лапшина. 2015367-372. 490 с.

Яни П. С. Специальные виды мошенничества // Законность. 2015. № 3. С. 47.

Электронные ресурсы

Центральный банк РФ

URL: http://www.cbr.ru/statistics/print.aspx?file=p_sys/sheet013.htm

Европейский центральный банк

URL: <https://www.ecb.europa.eu/press/key/date/2000/html/sp000628.en.html>

WebMoney

URL: <https://www.webmoney.ru/rus/information/short/index.shtml>

Яндекс. Деньги

URL: <https://epayinfo.ru/yd/что-такое-яндекс-денги-и-как-ими-пользоваться.html>

QIWI Кошелек URL: <https://qiwi.ru/company/history.action>