

МИНИСТЕРСТВО ВНУТРЕННИХ ДЕЛ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Федеральное государственное казенное образовательное учреждение
высшего образования
«Уфимский юридический институт Министерства внутренних дел
Российской Федерации»

Кафедра уголовного права и криминологии

ДИПЛОМНАЯ РАБОТА

**на тему «УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ КРАЖИ СОВЕРШЕННОЙ С
БАНКОВСКОГО СЧЕТА, А РАВНО В ОТНОШЕНИИ ЭЛЕКТРОННЫХ
ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ»**

Выполнил:

Казбаков Роман Робертович
обучающийся по специальности
40.05.02 Правоохранительная деятельность
2019 года набора, 924 учебного взвода

Руководитель:

преподаватель кафедры уголовного права и
криминологии, кандидат юридических наук
Соловьев Данил Николаевич

К защите _____
рекомендуется / не рекомендуется

Начальник кафедры _____
подпись

Дата защиты «___» _____ 2024 г.

Оценка _____

Уфа 2024

План

Введение	3
1. Уголовно-правовая характеристика кражи, совершенной с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств.	6
§ 1.1 Объект состава преступления, предусмотренного п. «г» ч.3 ст.158 УК РФ.....	6
§ 1.2. Объективная сторона состава преступления, предусмотренного п. «г» ч.3 ст.158 УК РФ	20
§ 1.3 Субъективные признаки преступления, предусмотренного п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ.....	26
2. Проблема квалификации кражи, совершенной с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств.	29
§ 2.1 Отграничение кражи, совершенной с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств, от смежных составов преступлений против собственности.	29
§ 2.2 Наказание за совершение преступления, предусмотренного п. «г» ч.3 ст.158 УК РФ.	34
§ 2.3. Актуальные проблемы дополнительной квалификации действий лица, совершившего кражу денежных средств с банковского счета	38
Заключение	43
Список использованной литературы	51

ВВЕДЕНИЕ

4 мая 2018 года вступил в силу Федеральный закон от 24.04.2018 г. №111-ФЗ¹, который внес изменения в Уголовный кодекс РФ. Одним из нововведений, установленным данным законом, стало утверждение еще одного состава тайного хищения – кража с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств (п. «г» ч. 3 ст.158 УК РФ).

Сам законодатель в пояснительной записке к своему законопроекту указывает, что целью такого дополнения является «установление и закрепление санкции за совершение тайного хищения в отношении электронных денежных средств, что должно было повысить уголовно-правовую защиту имущества граждан Российской Федерации»².

Проводя анализ данных изменений С.Л. Нудель отмечает их актуальность и необходимость, поскольку одновременно с развитием технологий электронного обеспечения финансовой деятельности государства и граждан растет и риск использования данных технологий для совершения противоправных деяний, помимо того сам способ совершения данного преступления во много раз усиливает общественную опасность данного вида хищения, так как подавляющая часть таких преступлений совершаются дистанционно, что позволяет злоумышленникам оставаться анонимными, имея в запасе всего лишь доступ к интернету.

Действительно, исходя из сложившейся на данный момент ситуации в сфере уголовно – правовой политики можно смело утверждать, что нашему законодательству был необходим такой квалифицированный состав тайного

¹ О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации: ФЗ РФ от 23 апр. 2018 г. № 111-ФЗ // Российская газета. – 2018 – №88

² Пояснительная записка к проекту федерального закона № 186266-7 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации (в части усиления уголовной ответственности за хищение денежных средств с банковского счета или электронных денежных средств)» [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://asozd/duma.gov.ru>

хищения чужого имущества, который рассматривал бы ущерб не только материальный, но и цифровой.

Хизамова З.И. отметила, что «к сожалению, темп развития IT-технологий значительно опережает законодательные реагирования на многие возникающие проблемы»¹. Большое количество авторов высказывают критику в отношении законотворческой деятельности, из-за несвоевременного реагирования на новые виды угроз. Тем не менее, факт внесения изменений в законодательство говорит о том, что государство проводит работу в части совершенствования уголовно – правовой политики, что само по себе не может ни радовать.

Однако, все новые составы, включенные в Уголовный кодекс РФ Федеральным законом от 24.03.2018 г. №111-ФЗ, требуют более детального изучения. Практика применения данного состава активно формируется, и изучение его особенностей может помочь избежать неточностей при квалификации и назначении наказания.

Сказанное выше, подчеркивает актуальность выбранной темы выпускной квалификационной работы.

Целью данной работы является всесторонний уголовно - правовой анализ состава преступления, предусмотренного п. «г», ч.3 ст.158 УК РФ, устанавливающего уголовную ответственность за совершение тайного хищения с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств.

Исходя из поставленной цели работы, можно выделить ряд задач, выполнение которых позволит всесторонне изучить названную тему:

- уголовно-правовой анализ преступления, предусмотренного п. «г» ч.3 ст.158 УК РФ, рассмотрение объективных и субъективных признаков данного состава преступления;

¹ Хизамова З.И. Уголовно-правовые меры противодействия преступлениям, совершаемым в финансовой сфере с использованием информационно-телекоммуникационных технологий [Электронный ресурс]: дис.. канд. юрид. наук: 12:00:08 / Хизамова Зарина Илдузовна // Режим доступа: крду.мвд.рф

- изучение проблем квалификации преступного деяния по п. «г» ч.3 ст.158 УК РФ;
- освещение проблем отграничения данного состава преступления от смежных составов преступлений против собственности;
- выявление практических проблем дополнительной квалификации действий лица, совершившего кражу электронных денежных средств.

Объектом исследования являются общественные отношения, образующиеся в связи с совершением кражи с банковского счета, равно в отношении электронных денежных средств.

Предметом исследования будет выступать уголовное законодательство в сфере вышеуказанных общественных отношений, научные публикации, современная практика правоохранительных органов.

Теоретическую основу составили работы следующих ученых: Н.С. Таганцева, А.В. Наумова, С.М. Кочои, Д.И. Аминова, А.В. Пашковской и других.

Эмпирическую основу работы составила правоприменительная практика, решения судов различных инстанций.

Методологическая основа работы – это общенаучные методы системного анализа и обобщения нормативных, научных и практических материалов; частно-научные методы: метод сравнительного правоведения, логический, технико-юридический и др.

Структура выпускной квалификационной работы соответствует целям и задачам исследования. Работа состоит из плана, введения, двух глав, интегрирующих пять параграфов, заключения и списка используемой литературы

1. УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА КРАЖИ, СОВЕРШЕННОЙ С БАНКОВСКОГО СЧЕТА, А РАВНО В ОТНОШЕНИИ ЭЛЕКТРОННЫХ ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ

1.1 ОБЪЕКТ СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО П. «Г» Ч.3 СТ.158 УК РФ

Уголовно-правовая наука при рассмотрении такого явления как преступление, показывает, что деяние может называться преступлением только при наличии в нем основных и неотъемлемых структурных элементов. Таким образом, появляется термин состав преступления. Таким образом, рассмотрение данной темы невозможно без разъяснения всех элементов данного состава.

Как пишет Д.А. Семенов, «проблема объекта преступления имеет в уголовном праве чрезвычайно большое значение. Установление объекта дает возможность раскрыть социальную и юридическую сущность преступления, обнаружить общественно-опасные последствия, правильно решить вопросы о пределах уголовно-правовой нормы, квалификации деяния и отграничении его от смежных составов»¹.

Сам вопрос о понимании в уголовном праве объекта на сегодняшний день является спорным, и данная правовая категория, различными авторами излагается по-разному.

Сформировавшаяся еще в советский период точка зрения на объект как на общественные отношения, охраняемые уголовно - правовым аппаратом принуждения, впервые обозначена А.А. Пионтковским².

¹ Грачева Ю.В. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник / Ю.В. Грачева [и др.]; под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рагога, А.И. Чучаева.- 2-е изд., перераб. и доп. - Москва: КОНТРАКТ, ИНФАР-М, 2008. С. 124.

² Блинник В.А. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник / В.А. Блинников [и др.]; отв.ред. А.В. Бриллиантов -2-е изд., перераб. и доп. – Москва: Проспект, 2015. С. 234

Однако, в последнее время все чаще различные деятели научного мира высказывают свои критику данной позиции. Если говорить более наглядно, то можно вспомнить Караханова А.Н. и Захарова А.Ю. которые пишут что, приведенное понимание объекта преступного деяния нуждается в пересмотре¹. Авторы приходят к выводу что «объект преступления – это охраняемые уголовным законом социально значимые ценности, интересы и блага, на которые посягает преступление и которым в результате его совершения причиняется или может быть причинен вред»².

Такое понимание объекта состава преступления, как охраняемого правом блага берет свое начало еще в дореволюционной уголовно-правовой школе. Так, еще на рубеже XIX-XX веков Н.С. Таганцев обозначил позицию, не терпящую формальный подход, при котором деяние является преступлением только, если в результате этого деяния нарушается уголовно-правовая норма³. Автор считал, что «охраняемые интересы могут иметь реальный характер – жизнь, здоровье, неприкосновенность владения – или идеальный – честь, религиозное чувство, благопристойность и т.д.»⁴.

В настоящее время имеет место схожая позиция, согласно которой объектом преступления следует признавать те блага (интересы), на которые посягает преступное деяние и которые охраняются уголовным законом.

При сравнении изложенных точек зрения, А.В. Пашковская пришла к заключению, что концепция объекта преступления выходит за рамки

¹Блинник В.А. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник / В.А. Блинников [и др.]; отв.ред. А.В. Бриллиантов -2-е изд., перераб. и доп. – Москва: Проспект, 2015. С. 187

² Блинник В.А. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник / В.А. Блинников [и др.]; отв.ред. А.В. Бриллиантов -2-е изд., перераб. и доп. – Москва: Проспект, 2015. С. 124

³ Белокобыльский Н.Н. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник для вузов / Н.Н. Белокобыльский [и др.]; под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой, - Москва: Статус, 2012. С. 174

⁴ Боровых Л.В., Корепанова Л.А. Проблема квалификации хищения с использованием банковских карт // Российский юридический журнал. 2014. № 2. С.84-86.

восприятия объекта, как только лишь общественных отношения – это часть, охраняемых уголовным законом ценностей, интересов и благ¹.

Такой подход к толкованию представляется наиболее обоснованным и позволяет найти оптимальный вариант, соответствующий сразу двум аргументированным позициям, каждая из которых не лишена логического смысла.

Если говорить о классификациях объекта состава преступления, прежде всего необходимо отметить классификацию «по вертикали», где основным критерием является общность охраняемых законом отношений². Как правило, в рамках этой классификации выделяют либо трехзвенную, либо четырехзвенную структуру объекта.

Трехзвенная структура (общий, родовой и непосредственный объект) была предложена еще в 1938 г. В.Д. Меньшагиным и поддерживается многими современными учеными.

Четырехзвенная структура объекта также широко поддерживается в научных кругах. В рамках данного разграничения выделяют общий, родовой, видовой и непосредственный объекты.

Важно отметить, что «видовой» объект был добавлен к уже сложившейся на тот момент классификации профессором Свердловского юридического института Е.А. Фроловым еще в 60-х годах прошлого века. Как отмечает Ф.Р. Сундров «видовой» объект занимает промежуточное место между «родовым» и «непосредственным»³.

¹ Хисамова З.И. Квалификация посягательств, совершенных с использованием электронных средств платежа // Государство и право. № 3 (33). 2015. С. 187.

² Третьяк М. Проблема законодательной регламентации преступлений против собственности в сфере высоких технологий // Законность. 2016. № 7. С. 14.

³ Балеев С.А., Уголовное право России. Общая часть: учебник / С. А. Балеев [и др.]; под. ред. Ф. Р. Сундунова, И. А. Тарханова. – 3-е изд., перераб. и доп. Москва: Статут, 2009. С. 236

Беря за основу предложенный А.В. Пашковской компромиссный вариант понимания объекта, как охраняемых правовых благ, включающих в себя в том числе общественные отношения, можно сказать, что общим объектом изучаемого состава преступления является вся совокупность охраняемых общественных ценностей, отношений и благ.

Родовым объектом данного состава, как и всех преступлений против собственности следует признать экономические отношения, обеспечивающие материальное благосостояние личности, общества и государства.

Что касается видového объекта преступлений против собственности, то он в научном сообществе понимается неоднозначно. В качестве примера можно обозначить понимание видového объекта данной категории преступлений как собственности, имеющее экономическую и правовую стороны. В частности, С.М. Кочои указывает, что видovým объектом является собственность как категория, которая совмещает экономическую и правовую. Экономическое содержание собственности образуют отношения присвоения. Правовое содержание собственности составляют правомочия собственника, предоставленные ему законом¹. Однако, есть и более широкое понимание содержания видového объекта хищения, выходящее за рамки правоотношений собственности. Так, И.А. Клепицкий и А.В. Бриллиантов отмечают, что несмотря на то, что видovým объектом принято считать правоотношения собственности, преступления, предусмотренные главой 21 Уголовного кодекса РФ, могут быть связаны с нарушением не только права собственности, но и иных имущественных прав и интересов, в том числе и в рамках обязательственных отношений. Право собственности вообще может быть никак не затронуто преступлением против собственности. Отсюда следует, что

¹ Кочои С.М. Уголовное право. Общая и Особенная части: краткий курс / С.М. Кочои. – Москва: КОНТРАКТ, Волтерс Клувер, 2010. С. 191

преступления против собственности поражают отношения собственности не в юридическом, а в экономическом смысле¹.

Непосредственный объект преступлений против собственности совпадает с видовым. Как правильно отмечает С.А. Елисеев, законодательством РФ предусмотрена равная защита всех форм собственности, поэтому для оценки содеянного как преступления против собственности не имеет значения субъектная принадлежность нарушенного права собственности².

Содержание права собственности раскрывается в ст. 209 ГК РФ через триаду правомочий собственника (права владения, пользования и распоряжения). В данном случае нельзя не согласиться с С.А. Елисеевым, что юридическая сторона преступления против собственности заключается в нарушении юридического содержания отношения собственности – субъективного права собственности. Преступление нарушает это право, как юридическое благо, предоставляющее субъекту общую правовую власть над принадлежащим ему материальным благом (вещью). В результате совершения преступления происходит уменьшение меры правовой власти, закрепленной за субъектом – собственником того или иного имущества. Разумеется, право собственности как таковое сохраняется за потерпевшим. Как полноправный собственник он вправе требовать возмещения причиненного ему вреда, но довольно очевидно, что ни о какой реализации потерпевшим своей триады прав в этом случае говорить нельзя. Эти правомочия у него юридически существуют, но реально не исполняются.

Если говорить о классификации объектов «по горизонтали», то необходимо понять, является ли изучаемый состав преступления

¹ Кочои С.М. Уголовное право. Общая и Особенная части: краткий курс / С.М. Кочои. – Москва: КОНТРАКТ, Волтерс Клувер, 2010. С. 185.

² Блинников В.А. Уголовное право России, Части Общая и Особенная; учебник / В.А. Блинников [и др.]; отв. ред. А.В. Бриллиантов – 2-е изд. перераб. и доп. - Москва: Проспект, 2015. С. 435.

многообъектным. В многообъектных составах преступлений принято выделять основной, дополнительный и(или) факультативный объекты.

Деление объектов на основные и дополнительные в отечественной науке впервые предложил Д.Н. Розенберг. Ученый руководствовался тем, что, поскольку преступление причиняет вред или создает угрозу причинения вреда в сфере не одного, а нескольких объектов, при квалификации деяния необходимо выделить то общественное отношение, которое в данном случае является главным, основным. Другие непосредственные объекты, в сфере которых данное преступление причиняет вред, будут дополнительными или факультативными¹.

Как утверждает А.В. Пашковская, разграничение это приводится не по степени значимости объекта, а по его связи с родовым объектом преступлений данной группы. Дополнительный объект может быть как однородным, и в этом случае в законе он указывается в однозначной форме, так и разнородным, отраженным в законе, он указывается в альтернативной форме. Для признания наличия состава преступления достаточно причинения ущерба хотя бы одному из дополнительных объектов².

Необходимость выделения дополнительного объекта чаще всего обусловлена спецификой способа преступного посягательства на основной объект, когда вред основному объекту причиняется посредством посягательства на дополнительный³.

¹ Аминов Д.И. Уголовное право России. Общая часть: учебник / Д. И Аминов [и др.]; отв. ред. В. П. Ревин. –2-е изд., испр. и доп. – Москв : Юстицинформ, 2009.

² Белокобыльский Н.Н. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник для вузов /Н.Н. Белокобыльский [и др.]; под ред. В. С. Комиссарова, Н. Е. Крыловой, И. М. Тяжковой. – Москва: Стагут 2012. С. 253

³ Грачева Ю.В. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник / Ю. В. Грачева [и др.]; под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева 2-е изд., перераб. и доп. - Москва КОНТРАКТ, ИНФРА-М, 2008. С. 112

Следовательно, закономерно встает вопрос – только ли имущественным отношениям причиняется вред при совершении кражи с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств? Или же одновременно с имущественными правами потерпевшего происходит посягательство и на другой спектр общественных отношений?

Данные вопросы отсылают нас к тому, что дополнительным объектом изучаемого состава преступления, можно считать установленный порядок осуществления экономической деятельности финансовых организаций, так как данную деятельность государство помимо того, что устанавливает так и охраняет. Основой данного суждения служит то, что при совершении кражи с банковского счета нарушается определенный гражданским законодательством порядок работы кредитной организации.

Порядок списания денежных средств с банковских счетов регламентируется Положением о порядке проведения операций по списанию средств с корреспондентских счетов (субсчетов) кредитных организаций, утвержденным Приказом Центрального Банка России от 01.03.1996 г. № 02-52. Данное Положение принято ЦБ РФ во исполнение статей 854-855 Гражданского кодекса РФ.

Согласно п. 1 ст. 854 ГК РФ, списание денежных средств со счета осуществляется на основании распоряжения клиента. При этом п. 2 названной статьи также установлено, что без прямого распоряжения клиента списание находящихся на счете денежных средств допускается по решению суда, а также в случаях, прописанных в договоре между клиентом и банком или предусмотренных действующим законодательством.

На данный момент широко распространена практика списания денежных средств без распоряжения владельца (безакцептного списания), для погашения задолженности перед банком. В этом случае при заключении кредитного договора между займодателем и заемщиком также заключается договор

банковского счета, в котором сторонами обговаривается условие, при котором банк вправе с установленной периодичностью осуществлять автоматическое списание установленной суммы денежных средств со счета заемщика без его распоряжения.

Иными словами, для списания денежных средств с банковского счета, так или иначе необходимо соответствующее волеизъявление владельца счета, либо вступившее в силу законное решение. Списания без согласия клиента банка, в отсутствие каких-либо оснований, предусмотренных действующим законодательством, будут являться неправомерными и нарушат порядок работы финансовой организации, так как экономическая деятельность финансовой организации относится к общественным отношениям, которые находятся под охраной действующего законодательства Российской Федерации, эти отношения можно считать дополнительным непосредственным объектом состава преступления, предусмотренного п. «Г» ч.3 ст.158 УК РФ.

Помимо дополнительного объекта специфическим признаком изучаемого состава преступления является его предмет.

Под предметом преступления, как признаком объекта состава преступления, понимается «предмет внешнего мира, воздействуя на который виновный причиняет вред объекту уголовно-правовой охраны»¹.

В целом, предметом кражи принято считать имущество, обладающее рядом обязательных признаков²:

- физический признак (характеризует имущество, как объективно существующую вещь, имеющую материальную, осязаемую форму);

¹ Кочои С. М. Уголовное право. Общая и Особенная части: краткий курс / С. М. Кочои. – Москва КОНТРАКТ, Волтерс Клувер, 2010. С. 36

² Данной позиции придерживаются, в частности Е.В. Благов и С.М. Кочои

- юридический признак (предполагает обязательную принадлежность предмета хищения другому лицу, в связи с чем не может быть предметом кражи собственное или бесхозное имущество);

- экономический признак (подразумевает обладание предметом хищения какой-либо объективной ценностью, определенной стоимостью) – применительно к вопросу об определении стоимости похищенного Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении № 29 от 27.12.2002 г. «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» в п. 25 указал, что в этом случае следует исходить из фактической стоимости имущества на момент совершения преступления, а при отсутствии сведений о цене, стоимость похищенного имущества может быть установлена на основании заключения экспертов¹;

- социальный признак (предполагает, что к соответствующей вещи должен быть приложен человеческий труд, вычлняющий ее из естественного состояния и вовлекающий в товарооборот) – стоит отметить, что не все ученые поддерживают выделение данного признака как самостоятельного².

Очевидно, что описание предмета кражи через перечисленные выше признаки не совсем подходит к составу преступления, предусмотренному п. «г» ч.3 ст.158 УК РФ, поскольку материальный и социальный признаки невозможно применить к описанию предмета изучаемого состава преступления. Специфика предмета кражи с банковского счета и электронных денежных средств заключается, прежде всего, в неосязаемом, безналичном характере предмета кражи, его «виртуальности», не требующей от преступника непосредственного физического воздействия для совершения кражи.

¹ О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: Постановление Пленума ВС РФ от 27 дек. 2002 г. № 29 // БВС РФ. -2003. - № 2

² Уголовное право. Особенная часть: учебник для вузов / А.В. Наумов [и др.]; ответственные редакторы А.В. Наумов, А.Г. Кибальник. – 6-е изд., перераб. и доп. – Москва: Издательство Юрайт, 2024. – 453 с.

Безусловно, можно возразить, что перечисленные с банковского счета средства, равно как и электронные деньги можно обналичить, придав им тем самым материальную, осязаемую форму, что будет соответствовать материальному и социальному признаку предмета хищения. Однако, для совершения хищения, предусмотренного п. «г» ч.3 ст. 158 УК РФ, обналичивание, похищенных денежных средств не является обязательным.

Так, как справедливо отмечает А.В. Бриллиантов и И.А. Клепицкий, «до недавнего времени рекомендовалось считать оконченным хищение денег с банковского счета с момента их обналичивания. В связи с развитием системы безналичных расчетов, в том числе и с участием граждан, распространением новых банковских технологий, ситуация изменилась и практика пошла по другому пути. Уже с момента поступления денег на банковский счет (расчетный, «карточный» и др.) преступника он имеет реальную возможность распорядиться этими деньгами»¹.

Ранее в науке уголовного права не было однозначного ответа на вопрос, могут ли являться безналичные денежные средства предметом кражи. Некоторые авторы, размышляя на эту тему, приходили к выводу, что безналичные денежные средства не могут быть предметом хищения, поскольку это не имущество, а имущественное право владельца, которое он может по своему усмотрению реализовать путем распоряжения или обналичивания данных денежных средств (сейчас такой подход к пониманию природы безналичных денежных средств полностью соответствует позиции гражданского законодательства – в ст. 128 ГК РФ безналичные денежные средства указаны как частный случай имущественных прав).

¹ Блинников В.А. Уголовное право России. Части Общая и Особенная; учебник / В.А. Блинников [и др.]; отв. ред. А. В. Бриллиантов – 2-е изд. перераб. и доп. Москва. Проспект, 2015. С. 444.

Так, Т.М. Лопатина, проводя анализ внедрения информационных технологий в кредитно-финансовую сферу, высказала мнение о том, что «в компьютерах и компьютерных сетях хранятся не деньги или имущество, а информация о них или об их движении», а информацию в свою очередь, «нельзя признать элементарным имуществом, она не обладает экономическими, социальными и юридическими признаками, характерных для чужого имущества как предмета хищения»¹. А.В. Шульга также разделяет мнение Т.М. Лопатиной о том, что при хищении банковских карт или безналичных средств предметом посягательства является информация, которая есть на этой карте или хранится в банковском отделении. Тем не менее, в отличие от Т.М. Лопатиной, указанный автор считает возможным воспринимать данную информацию в качестве предмета хищения².

Кроме того, имело место мнение, согласно которому, когда речь идет о завладении безналичными денежными средствами, предметом хищения следует считать не сами безналичные денежные средства, а материальный носитель, позволяющий их обналичить. Так, к примеру, по мнению В.И. Плоховой, «в случаях посягательства на безналичные деньги и ценные бумаги предметом преступления является носитель (закрепитель, удостоверяющий) права на получения имущества»³.

Критикуя данный подход, Н.А. Лопашенко справедливо указывает, что при восприятии материального носителя безналичных денежных средств не как средства преступления, а как его предмета, возникает риск неправильной квалификации деяния на стадии приготовления к хищению. Автор пишет: «Разница между тем принципиальная: хищение средств совершения

¹ Лопатина Т.М. Проблемы уголовно-правовой защиты сфер компьютерной информации: современный взгляд на мошенничество / Т.М. Лопатина // Право и безопасность. – 2013. - № 3. – С. 97.

² Лопатина Т.М. Указ. Соч. С. 61.

³ Лопашенко Н.А. Посягательства на собственность: монография / Н.А. Лопашенко. – Москва: Норма, Инфра-М. – 2012. – С. 87.

преступления расценивается лишь как приготовление к хищению и в связи с этим наказуемо далеко не всегда (только если готовится тяжкое или особо тяжкое преступление); хищение предмета преступления является окончанным хищением»¹.

В настоящее время, в связи с принятием Федерального закона № 111-ФЗ от 23.04.2018 г., споры по поводу данного вопроса должны прекратиться, так как законодатель строго обозначил, что как безналичные, так и электронные денежные средства могут быть самостоятельным предметом кражи.

Сравнивая термины безналичных и электронных денежных средств, необходимо понимать, что данные правовые категории неодинаковы.

В науке под денежными средствами или деньгами принято понимать «особый вид универсального товара, используемого в качестве всеобщего эквивалента, посредством которого выражается стоимость всех других товаров»².

В свою очередь, в п.18 ст.3 Федерального закона «О национальной платежной системе» - это денежные средства, которые предварительно предоставлены одним лицом (лицом, представившим денежные средства) другому лицу, учитывающему информацию о размере предоставленных средств без открытия банковского счета (обязанному лицу), для исполнения денежных обязательств лица, предоставившего денежные средства, перед третьими лицами и в отношении которых лицо, предоставившее денежные средства, имеет право передавать распоряжение исключительно с использованием электронных средств платежа. При этом не являются электронными денежными средствами, средства, полученные организациями:

¹ Лопашенко Н.А. Посягательства на собственность: монография / Н.А. Лопашенко. – Москва: Норма, Инфра-М. – 2012. – С. 88.

² Райзберг Б.А. Современный экономический словарь [Электронный ресурс] / Б.А. Райзберг, Л. Ш. Лозовский, Е. В. Стародубцева – 6-е изд., перераб. и доп. – Москв : ИНФРА-М, 2011. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

- 1) осуществляющими профессиональную деятельность на рынке ценных бумаг;
- 2) деятельность по безналичному расчету между государствами;
- 3) деятельность по организации привлечения инвестиций и (или) деятельность по управлению инвестиционными фондами;
- 4) паевыми инвестиционными фондами;
- 5) негосударственными пенсионными фондами и осуществляющими учет информации о размере предоставленных денежных средств без открытия банковского счета в соответствии с законодательством.

В научных кругах мнение касательно правовой природы электронных денежных средств разделились. В частности, М.А. Коростелев относит электронные деньги к праву требования владельца электронных денег к их оператору по переводу электронных денежных средств, их погашении¹. В свою очередь, А.Я. Курбатов не рассматривает электронные деньги в качестве денежных средств, а относит их к форме безналичного расчета. В качестве обоснования своего мнения он приводит следующие аргументы:

- 1) каждый оператор виртуальных денег использует свое наименование денежных единиц;
- 2) оборот электронных денег возможен только в пределах одной платежной системы в отличие от денег, которыми можно погасить любое денежное обязательство;
- 3) виртуальные валюты являются предоплаченными финансовыми продуктами, то есть при вводе в электронную платежную систему требуется уплата реальных денег;
- 4) возможность обезличенной, анонимной формы расчетов в отличие от безналичных расчетов, где обязательная идентификация личности пользователя.

¹ Коростелев М.А. Оборот электронных денежных средств: гражданско-правовые вопросы / М. А. Коростелев // Журнал российского права. – 2013. - № 12. – С. 101.

Подводя итог, на данный момент в части изучения объекта преступления, предусмотренного п. «г» ч.3 ст.158 УК РФ, самыми спорными вопросами являются, вопросы рассмотрения электронных денежных средств, их соотношение с безналичными денежными средствами. Также, остается актуальным вопрос правовой защиты электронных денег, которые не рассматриваются как законные средства платежа на территории Российской Федерации.

Наилучшим способом прекращения споров и дискуссий по поставленным вопросам, будет изложение официальной позиции Верховного Суда Российской Федерации касательно оборота электронных денежных средств, поскольку в отличие от законодателя Верховный Суд Российской Федерации может более подробно, исключая сухую букву закона в актах судебного толкования, изложить свое понимание спорных моментов электронного денежного оборота, что в свою очередь стало бы незыблемой опорой для всех правоприменительных сфер.

1.2. ОБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО П. «Г» Ч.3 СТ.158 УК РФ

Большую часть влияния, при квалификации деяния виновного лица по данной статье, играет объективная сторона состава преступления, которая так же позволяет соотносить реальные действия с конкретной диспозицией Особенной части УК РФ.

И.М. Тяжкова отмечает, что «любое поведение человека имеет объективные и субъективные признаки, так их называют внешние и внутренние. Внешние признаки, это поведение, поступки и деятельность конкретных людей, внутренние - это волевые и психические процессы, происходящие у человека при совершении того или иного деяния. Они образуют психофизическое и поведенческое единство. Их отдельный анализ обусловлен необходимостью более полного их познания»¹.

М.В. Талан, в целом соглашаясь, отмечает, что «разделение единого поведения человека на внешнюю и внутреннюю стороны носит условный характер, однако это помогает понять природу человеческих поступков, определить их причины. Именно внешняя сторона поведения поддается всесторонней оценке, воспринимается другими людьми. Внешняя сторона преступного поведения человека и образует объективную сторону преступления»².

Наиболее распространенным является понимание объективной стороны преступления как совокупность признаков, характеризующий внешний акт конкретного общественно опасного посягательства на охраняемый объект.

¹ Белокобыльский, Н.Н. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник для вузов / Н.Н. Белокобыльский [и др.]; под ред. В.С. Комиссарова, Н. Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. – Москва: Статут. 2012. С. 240

² Балеев С.А. Уголовное право России Общая часть: учебник / С.А. Балеев [и др.]; под ред. Ф.Р. Сундунова, И.А. Тарханова. 3-е изд. перераб. и доп. Москва. Статут. 2009. С. 218

При этом, стоит принять во внимание А.И. Чудаева, который говорит, что данный подход позволяет рассматривать объективную сторону состава преступления как явление статистическое, так как характеристика объективной стороны только как внешнего проявления преступного деяния не показывает всего процесса преступного деяния. Также, названный автор, основываясь на мнении В.Н. Кудрявцева, рассматривая динамический подход к пониманию объективной стороны, «под данным элементом состава преступления принято считать процесс общественно опасного и противоправного посягательства на охраняемые законом интересы, воспринимаемый с его внешней стороны, с точки зрения последовательного развития тех событий и явлений, которые начинаются с преступного действия (бездействия) лица и заканчиваются наступлением преступного результата»¹. Помимо этого, принимая во внимание мнение В.Н. Кудрявцева, В.Ф. Цепелев приходит к заключению, что «объективная сторона – это процесс, протекающий во времени и пространстве, а не статистическое, застывшее явление»².

Если говорить более простым языком, то объективную сторону как понятие можно рассматривать с разных сторон – как статистическое понятие, отражающее внешнее проявление преступного посягательства, и как динамическую категорию, позволяющую изучить процесс совершения преступления с момента начала совершения преступления до окончательного наступления противоправного результата.

Определение объективной стороны состава преступления с помощью динамического подхода в большей степени возможен с материальными

¹ Грачева Ю.В. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник Ю.В. Грачева [и др.] под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай А.И. Рарога, А.И. Чудаева. – 2-е изд. перераб. и доп. – Москва КОНТРАКТ. ИНФРА-М. 2008. С. 134.

² Аминов Д.И. Уголовное право России. Общая часть: учебник Д. И. Аминов [и др.]; отв. ред. В. П. Ревин.–2-е изд. испр. и доп.– Москва: Юститинформ. 2009. С. 132.

составами, в которых обязательными признаками помимо самого преступного деяния являются общественно-опасные последствия и причинно-следственная связь. В формальных же составах преступлений обязательным признаком выступает только преступное деяние (действие или бездействие).

Признаки объективной стороны условно можно разделить на обязательные и факультативные.

Напомним, что в материальных составах преступлений, к которым относится состав кражи с банковского счета, обязательными признаками будут общественно опасное деяние в форме действия или бездействия, а также их последствия и причинно-следственная связь между ними. Именно эта точка зрения является наиболее распространенной, и, в частности, М.А. Кауфман применительно к материальным составам преступления указывает, что «обязательными эти признаки в теории уголовного права называют потому, что без них невозможно сконструировать ни один состав преступления»¹.

Но, нельзя не сказать об особом мнении по поводу причинной связи между последствием и деянием предшествующим ему. Как пишет И.М. Тяжкова, «причинная связь между общественно опасным действием и его последствиями не обладает чертами элемента состава преступления. Она всеобщая объективная диалектическая закономерность, без какой-либо уголовно-правовой детерминационной специфики.»².

Однако за основу описания объективной стороны состава преступления, предусмотренного п. «г» ч. 3 ст.158 УК РФ, будет взят более распространенный

¹ Блинников В.А. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник / В.А. Блинников [и др.] отв. ред. А.В. Бриллиантов -2-е изд. перераб. и доп. Москва: Проспект, 2015. С. 289.

² Белокобыльский Н.Н. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник для вузов / Н.Н. Белокобыльский [и др.]; под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И. М. Тяжковой. – Москва: Статут. 2012. С. 224

в научных кругах подход, признающий причинную связь обязательным признаком материального состава преступления.

Итак, рассмотрим по отдельности каждый обязательный признак объективной стороны изучаемого состава преступления:

1. Деяние, которое предполагает собой как действие, так и бездействие, на нем следует сделать особый акцент, так как в отличие от общественно- опасного последствия и причинно-следственной связи, имеет ряд особенностей, позволяющих отграничить изучаемый состав преступления от иных форм и видов хищений. Под данным признаком объективной стороны преступления понимается общественно-опасное, противоправное, осознанное, волевое, конкретное и сложное по характеру активное или пассивное поведение, причинившее вред или создавшее угрозу причинения вреда охраняемым уголовным законом общественным отношениям. Уже из приведенной формулировки видно, что выделяются две формы возможного преступного поведения: активная (действие) и пассивная (бездействие).

Если говорить о бездействии, то оно заключается в не выполнении лицом возложенной на него правовой обязанности, при наличии реальной возможности ее выполнения, если такое невыполнение повлекло или создало угрозу причинения вреда объекту уголовно-правовой охраны. Как отмечает Кочои С.М., «по степени полноты выполнения возложенной обязанности бездействие можно подразделить на «чистое бездействие», при котором лицо полностью не выполняет возложенные на него обязанности, и «смешанное бездействие, при котором лицо, выполняя возложенные на него обязанности, выполняет их не в полном объеме или ненадлежащим образом»¹.

¹ Кочои С. М. Уголовное право. Общая и Особенная части: краткий курс / С. М. Кочои. – Москва. КОНТРАКТ. Волтерс Клувер. 2010. С. 43.

Представляется, что кража с банковского счета и кража электронных денежных средств могут быть совершены только в активной форме, путем совершения конкретных действий, направленных на неправомерное завладение чужим имуществом. Иными словами, объективная сторона изучаемого состава преступления может заключаться только в действии.

Наиболее полное определение действия, как признака объективной стороны состава преступления, дано В.Ф. Цепелевым, который указывает, что «действие - это активное поведение, которое не сводится к обычному рефлекторному, инстинктивному телодвижению человека, а включает осознанные волевые акты, поступки, в том числе и процессы, направляемые сознанием человека, а именно действия других лиц (душевнобольных, малолетних), поведение животных, работа механизмов»¹.

Получается, что определение, которое изложено В.Ф. Цепелевым, в большей степени отражает суть преступного деяния применительно к изучаемой теме, поскольку кража электронных денежных средств и с банковского счета подразумевает под собой использование механизмов и приспособлений, которые помогают злоумышленникам незаконно получить доступ к безналичным денежным средствам потерпевшего.

Данный состав как разновидность кражи обладает всеми признаками присущими тайному хищению чужого имущества. Понятие тайного хищения прописано в примечании 1 к ст. 158 Уголовного кодекса Российской Федерации, исходя из которого под хищением понимается совершенное с корыстной целью противоправное безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившее ущерб собственнику или владельцу этого имущества.

¹ Аминов Д.И. Уголовное право России. Общая часть: учебник / Д. И. Аминов [и др.]; отв. ред. В.П. Ревин. - 2-е изд., испр. и доп. - Москва: Юстицинформ, 2009. С. 133.

Исходя из данного разъяснения можно выделить следующие действия, которые должен выполнить злоумышленник:

- изъятие чужого имущества;
- обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц;
- выполнения этих действий в совокупности.

Данные действия должны быть совершены при условии противоправности и безвозмездности, при этом хищение будет считаться оконченным при наличии этих признаков одновременно. Здесь стоит обратить внимание на Постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», а именно на пункт 5, где прописано, что если предметом преступления при мошенничестве являются электронные денежные средства, то по смыслу положений примечания к статье 158 УК РФ и статьи 128 ГК РФ содеянное должно рассматриваться как хищение чужого имущества. Такое преступление следует считать оконченным с момента изъятия денежных средств с банковского счета их владельца или электронных денежных средств, в результате которого владельцу этих средств причинен ущерб.

1.3 СУБЪЕКТИВНЫЕ ПРИЗНАКИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО П. «Г» Ч. 3 СТ. 158 УК РФ

Как у любого состава субъективная сторона данного преступления так же имеет важную роль, так как именно она полностью позволяет точно определить человека как субъекта преступления.

Уголовное законодательство нашей страны не использует термин «субъект преступления» при этом существует множество синонимов данного термина.

Требования к субъекту преступления являются общими так как они прямо прописаны в ст. 19 УК РФ, в которой уголовной ответственности подлежит только вменяемое физическое лицо, достигшее возраста, установленного настоящим Кодексом. Исходя из которого можно выделить следующие признаки:

1. Физическое лицо. Уголовное право рассматривает в качестве виновного лица только живого человека в отличие от административного права, которое помимо физического лица может рассматривать в качестве правонарушителя еще и юридическое лицо, то есть организацию или компанию.

2. Вменяемость. Данный термин означает, что в процессе совершения преступного деяния лицо его совершающие полностью осознает фактический характер своих действий и их общественную опасность, а также руководит ими.

3. Возраст. Наступление уголовной ответственности наступает только с момента вхождения виновного лица в определенную возрастную группу.

Субъективная сторона состава подразумевает совокупность установленных уголовным законодательством признаков, которые характеризуют психическую деятельность лица в период совершения преступления. Ее как правило принято выражать в трех признаках: вина, мотив и цель.

1. Вина представляет собой обязательный признак любого состава преступления. С субъективной стороны кража всегда совершается с прямым умыслом. Виновное лицо всегда осознает, что совершаемое им действие является кражей, предвидит возможность или неизбежность наступления общественно опасных последствий в форме имущественного ущерба потерпевшему и желает их наступления. Как отмечают некоторые авторы, игнорирование признаков субъективной стороны может привести к привлечению к уголовной ответственности за невиновное причинение вреда.

2. Мотив. Сам по себе мотив является неким внутренним стимулом, который сподвигает человека на совершение общественно опасного деяния.

3. Цель. Данное понятие хотелось бы рассмотреть в совокупности с таким понятием как корысть. Суть совершения любого имущественного преступления - это получение так называемой «триады правомочий» собственности над вещью: владение, распоряжение и пользование. Данные права человек получает только после, того как становится собственником имущества на законных основаниях, которые так же прописаны в гражданском законодательстве РФ. Суть корыстной цели – это получение данных прав путем незаконного изъятия имущества у правообладателя и безвозмездного обращения похищенного в свою пользу, тем самым причинив собственнику или иному законному владельцу материальный ущерб.

На законодательном уровне понятие корыстной цели не раскрывается, при этом оно присутствует в названном ранее постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 48 от 30.11.2017 г. Согласно п. 26 указанного постановления обязательным признаком хищения является наличие у лица корыстной цели, то есть стремления изъятия и (или) обращения чужого имущества в свою пользу, а также распорядиться им как собственным.

Напомним, что изъятие или обращение в свою пользу чужого имущества представляет собой суть объективной стороны состава данного преступления.

Иными словами, законодатель, определяет понятие корыстной цели через привязку к объективной стороне кражи.

Нельзя не заметить странность данного подхода. Так, С.А. Елисеев говорит о том, что «Верховный Суд РФ по существу, сказал о содержании корыстной цели следующее: корыстная цель как признак хищения представляет собой стремление лица совершить хищение»¹.

Принимая во внимание мнение С.А. Елисеева можно сказать, что содержание цели как признака субъективной стороны хищения ограничивается представлением виновного о желаемом результате преступления в виде присвоения чужого имущества, получения возможности распоряжаться им как собственным. Данный момент является характерным для таких видов преступления как кража, мошенничество, присвоение и растрата, а также грабежей и разбоев как преступлений корыстных, то есть преступления совершаемы из корыстных побуждений. Соответственно, цель в составе хищения является идеальным образом желаемого результата преступления².

В таком случае можно сделать вывод, что формулировка предложенная Верховным Судом РФ требует доработки.

В процессе изучения субъективной и объективной стороны данного состава преступления, можно выявить ряд проблем, большая часть из которых связана с противоречивостью позиций Верховного Суда РФ в отношении этого преступного деяния.

¹ Елисеев С. А. Преступления против собственности: курс лекций / С.А. Елисеев. – Томск: Издательский Дом Томского государственного университета. 2018. – С. 195.

² Елисеев С. А. Преступления против собственности: курс лекций / С. А. Елисеев. – Томск: Издательский Дом Томского государственного университета. С. 50

2. ПРОБЛЕМА КВАЛИФИКАЦИИ КРАЖИ, СОВЕРШЕННОЙ С БАНКОВСКОГО СЧЕТА, А РАВНО В ОТНОШЕНИИ ЭЛЕКТРОННЫХ ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ.

2.1 ОТГРАНИЧЕНИЕ КРАЖИ, СОВЕРШЕННОЙ С БАНКОВСКОГО СЧЕТА, А РАВНО В ОТНОШЕНИИ ЭЛЕКТРОННЫХ ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ, ОТ СМЕЖНЫХ СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ СОБСТВЕННОСТИ

Вопрос отграничения изучаемого состава является наиболее проблемным, так как наряду со сложностью специфики оборота электронных денежных средств часто возникает вопрос, связанный с правильной квалификацией деяний лиц, которые теми или иными действиями незаконно завладели электронными и безналичными денежными средствами.

Отрасль права, изучающая имущественные блага, на которые посягает и исследуемый нами состав преступления является наиболее часто затрагиваемой исходя из сложившейся криминологической обстановки на данный период времени. Объяснить данное явление можно несколькими факторами:

1. Развитие информационно-телекоммуникационных технологий, позволяющих настолько упростить совершение преступления что лицо его совершающее может находиться у себя дома, при этом избегать прямого контакта с жертвой и тем самым практически устранить следы своего преступления.

2. Несвоевременное развитие законодательства в части электронного денежного оборота. Принимая во внимание тот факт, что законодатель всеми силами старается защитить и обезопасить граждан страны от преступных посягательств, но преступность все же невозможно полностью искоренить.

Учитывая данные факторы, можно прийти к выводу, что в настоящее время существует множество смежных составов, которые требуют учета всех фактических обстоятельств в правильной квалификации преступных деяний.

Наиболее схожими по форме внешнего проявления совершаемых преступных действий и преступному результату являются составы преступлений, предусмотренные:

2. п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ – кража, совершенная с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств;

3. ст. 159.3 УК РФ - мошенничество с использованием электронных средств платежа;

4. п. «в» ч. 3 ст. 159.6 УК РФ – мошенничество в сфере компьютерной информации, совершенное с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств.

П.С. Яни отмечает, что «эти составы являются смежными. Смежными называют составы однородных преступлений, большинство из которых совпадает»¹.

Во всех названных составах родовым объектом выступают общественные отношения, охраняющие производство, перераспределение и потребление материальных благ². Также, наблюдается совпадение по видовому объекту – общественные отношения, которые возникают при реализации права на охрану собственности. Непосредственным объектом как кражи с банковского счета, так и мошенничества с использованием электронных денежных средств выступают общественные отношения в сфере охраны собственности.

¹ Яни П.С. Мошенничество с использованием электронных средств платежа / П.С. Яни // Законность. – 2019. №4. – С. 30-35; № 5. – С. 25-28; № 6. – С. 39-43; № 7 – С. 39-43.

² Олейник Е.Н. Проблематика отграничения кражи имущества с банковского счета от мошенничества с использованием электронных средств платежа / Е.Н. Олейник // Балтийский гуманитарный журнал. – 2018. Т.7, №2 (32).-С.398-408.

В качестве предмета сравниваемых составов преступлений выступают электронные денежные средства и денежные средства, размещенные на банковском счете, а предметом преступления, предусмотренным ст. 159.3 УК РФ - денежные средства в целом. Помимо этого, в перечисленных составах преступлений полностью совпадают признаки субъективной стороны.

Однако, главным критерием разграничения мошенничества и кражи как форм хищения является прежде всего способ их совершения. Из формулировок, используемых в определениях следует, что способом совершения кражи является тайное хищение, а способом мошенничества – обман или злоупотребление доверием.

Примечательно, что статья 159.6 УК РФ, относящиеся к мошенничеству, в качестве способа совершения преступления предусматривает не обман или злоупотребление доверием, а конкретные действия, подразумевающие использование специальных технологий – ввод, удаление, блокирование, модификация компьютерной информации либо иное вмешательство в функционирование средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации или информации или информационно – телекоммуникационных сетей.

Перечень действий, составляющих объективную сторону данного состава преступления, раскрывается в пункте 20 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 48 от 30 ноября 2017 г. «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате». Согласно данному пункту, по смыслу ст. 159.6 УК РФ вмешательство в функционирование средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации или информационно-телекоммуникационных сетей – это целенаправленное воздействие программных и (или) программно – аппаратных средств на серверы, средства вычисления техники, в том числе переносные – ноутбуки, планшетные компьютеры, смартфоны, снабженные соответствующим программным

обеспечением, или на информационно – телекоммуникационные сети, которое нарушает установленный процесс обработки, хранения, передачи компьютерной информации, что позволяет виновному или иному лицу незаконно завладеть чужим имуществом или приобрести право на него.

Таким образом, обязательным признаком объективной стороны данного преступления будет оказание прямого воздействия на способы хранения, обработки и передачи информации (ПО серверов банка).

Однако, на практике есть большая вероятность, что при аналогичных способах совершения преступлений они могут быть по-разному квалифицированы. Например, уголовные дела о снятии денежных средств с ранее найденной банковской карты и о снятии денежных средств с банковской карты, полученной при злоупотреблении доверием, возбуждались по признакам состава п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ и ст. 159.3 УК РФ.

Снятие или оплата денежных средств напрямую влияет на дальнейшую квалификацию деяния: если в процесс использования или завладения денежными средствами вовлечено лицо, которому сообщаются ложные данные, то данное деяние квалифицируется как мошенничество, но если оплата по карте или снятие наличных производится без участия другого лица то квалификация будет производиться по статье кража.

Так, Постановлением № 1-551/2020 от 26 ноября 2020 г. по делу № 1-551/2020 Белорецкий городской суд (Республика Башкортостан) переквалифицировал действия Л, который, совершил деяние, предусмотренное п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ то есть хищение с банковского счета а равно в отношении электронных денежных средств в мошенничество, то есть хищение чужого имущества путем обмана, при этом данные предварительного расследования говорят что в ходе совершения своего деяния Л. обманом получил доступ к денежным средствам потерпевшего через мобильное приложение банка которое находилось в его телефоне. При этом, суд не смотря

на то, что в ходе допроса в зале судебного заседания потерпевший и сам Л. утверждали, что последний совершил хищение денежных средств при помощи личных данных потерпевшего, которые находились в мобильном приложении банка к которым Л. получил доступ путем обмана. Преступление совершено при следующих обстоятельствах (приложение 1).

Ответ на данный вопрос можно найти в п. 17 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 48 от 30 ноября 2017 г., который прямо говорит, что «в случаях когда лицо похитило безналичные денежные средства, воспользовавшись необходимой для получения доступа к ним конфиденциальной информацией держателя платежной карты (например персональными данными владельца, данными платежной карты, контрольной информацией, паролями), переданной злоумышленнику самим держателем платежной карты под воздействием обмана или злоупотребление доверием, действия виновного квалифицируются как кража»¹.

Таким образом, можно прийти к выводу, что разграничение кражи с банковского счета и иных смежных составов преступлений, в частности мошенничества, будет определяться с учетом положений Пленума Верховного Суда РФ, однако однообразной практики по данному вопросу нет. Это можно объяснить тем, что в постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 48 от 30 ноября 2017 г. нет четкого положения о том, что кража с банковского счета может рассматриваться как вид мошенничества, ведь для этого достаточно присутствия банковского работника.

¹ О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате: Постановление Пленума ВС РФ от 30.11.2017 г. № 48 // БВС РФ. - 2018. - № 2.

2.2 НАКАЗАНИЕ ЗА СОВЕРШЕНИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО П. «Г» Ч.3 СТ.158 УК РФ.

На сегодняшний день хищение с банковского счета совершается различными способами, но значительная часть таких преступлений совершается из-за утери банковской карты, на которой находятся денежные средства в электронном виде. В связи с этим, поднимается довольно серьезный вопрос касательно санкций за данный вид преступления. Этот вопрос возникает в связи с тем, что санкция, предусмотренная за совершение деяния, подпадающего под п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ достаточно суровая (наказывается штрафом в размере от ста тысяч до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до трех лет, либо принудительными работами на срок до пяти лет с ограничением свободы на срок до полутора лет или без такого, либо лишением свободы на срок до шести лет со штрафом в размере до восьмидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до шести месяцев либо без такового и с ограничением свободы на срок до полутора лет либо без такового).¹ Если задаться вопросом о размере такой санкции, то здесь стоит учитывать, что при совершении данного хищения нарушаются не только личные имущественные права потерпевшего, но и процесс функционирования банковской системы в части касающийся электронных денежных средств и их сохранности. Уголовный закон РФ относит данное деяние к категории тяжких преступлений, так как число преступлений неукоснительно растет, а способ хищения позволяет злоумышленнику оставаться на дистанции от жертвы в момент хищения. Однако, необходимо учитывать, что большая часть данных преступлений совершается гражданами не являющимися специалистами в

¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. № 63 – ФЗ (ред. от 14.02.2024 г.) // СЗ РФ. – 1996. - № 25.

сфере IT-технологий. Процесс совершения данного преступления заключается в следующем:

1. Гражданин находит утерянную банковскую карту, на которой находятся денежные средства потерпевшего;
2. Гражданин идет в магазин, в котором возможна оплата по банковским картам через терминал;
3. Гражданин приобретает товарно-материальные ценности путем оплаты найденной банковской карты.

Если сопоставлять указанные фактические обстоятельства и п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ, то мы выявляем объективные и субъективные признаки состава преступления:

1. Объект – чужое имущество;
2. Объективная сторона – противоправное безвозмездное обращение в пользу виновного лица денежных средств, причинившие ущерб собственнику
3. Субъект – вменяемое физическое лицо, достигшее возраста установленного УК РФ;
4. Субъективная сторона – прямой умысел, корыстная цель.

При этом, данная статья не учитывает, что сумма ущерба может быть незначительной для потерпевшего, а само виновное лицо может не догадываться о том, что действия совершенные им, подпадают под категорию тяжких. Также, необходимо учитывать, что в правовой доктрине существует презумпция знания закона, которая содержит в себе положения о том, что каждый гражданин должен знать законы. Однако, при закреплении наказания за совершения преступления необходимо учитывать принцип справедливости (ст.6 УК РФ), который гласит, что: «Наказание и иные меры уголовно – правового характера, применяемые к лицу совершившему преступление, должны быть справедливыми, то есть соответствовать характеру и степени общественной

опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного»¹.

При этом необходимо учитывать, что изначально законодатель закрепляя санкцию за совершение данного преступления, предполагал, что указанная санкция должна была применяться именно к лицам которые в силу своих специальных знаний и навыков имели возможность взламывать банковские счета граждан и похищать со счетов денежные средства, при этом нарушая не только целостность и функционирование банковской системы, но и личные данные граждан, которые пользуются услугами банков.

Но, к сожалению, вопрос о привлечении к уголовной ответственности лиц, специально занимающихся именно такими видами преступлений (ИТ – преступления) стоит достаточно серьезно, так как раскрываемость таких преступлений очень низка. Связано это с низким техническим обеспечением и небольшим числом компетентных сотрудников в данной сфере. В качестве примера, можно привести статистику зарегистрированных преступлений, совершаемых с использованием сети интернет за 2023 год в зависимости от способа их совершения (рис. 1).

Рисунок № 1

Статистика зарегистрированных преступлений в Республике Башкортостан, совершаемых с использованием сети интернет за 2023 год.

Способ совершения преступления	Количество зарегистрированных преступлений	Процентное соотношение по сравнению с предыдущем годом (%)
С использованием или	63664	+ 2.9 % по сравнению с

¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. № 63 – ФЗ (ред. от 14.02.2024 г.) // СЗ РФ. – 1996. - № 25.

применением расчетных (пластиковых) карт		предыдущим годом
С применением компьютерной техники	15919	+ 1.8 % по сравнению с предыдущим годом
С использованием программных средств	5171	+27.1 % по сравнению с предыдущим годом
С использованием фиктивных электронных платежей	1145	+ 9,1 % по сравнению с предыдущим годом

2.3. АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ДОПОЛНИТЕЛЬНОЙ КВАЛИФИКАЦИИ ДЕЙСТВИЙ ЛИЦА, СОВЕРШИВШЕГО КРАЖУ ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ С БАНКОВСКОГО СЧЕТА

В данной работе обращалось внимание на большое количество способов совершения кражи денежных средств с банковского счета.

Значительная часть способов такого рода хищения связана с обработкой информации, которая зачастую подпадает под особо охраняемые режимы банковской, коммерческой или иной тайны, а также с применением компьютерных или иных информационных технологий. В данном аспекте актуализируется вопрос о привлечении преступника к уголовной ответственности не только по изучаемой статье УК РФ, но и по ст. 183 УК РФ «Незаконное получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну»; ст. 187 УК РФ «Неправомерный оборот средств платежа»; ст. 272 УК РФ «Неправомерный доступ к компьютерной информации»; ст. 273 УК РФ «Создание, использование и распространение вредоносных компьютерных программ»; ст. 274 УК РФ «Нарушение правил эксплуатации средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации и информационно-телекоммуникационных сетей».

С учетом того, что хищение электронных денежных средств так или иначе связано с банковской сферой, то рассмотрим ст. 183 УК РФ, которая предусматривает ответственность за собирание сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну путем хищения документов, обмана, шантажа, принуждения, подкупа или угроз, а равно иным незаконным способом. Корыстная заинтересованность злоумышленника в данном случае является обязательным признаком состава преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 183 УК РФ.

Данные о банковском счете, в том числе реквизиты, транзакции или личные данные пользователя счета отнесены к особому режиму банковской тайны (п. 1 ст. 857 Гражданского кодекса РФ).

В ст. 26 Федерального закона от 02.12.1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности» также предусмотрено, что кредитная организация, Банк России, организация, осуществляющая функции по обязательному страхованию вкладов, гарантируют тайну об операциях, о счетах и вкладах своих клиентов и корреспондентов¹.

Помимо банковской тайны под особой охраной государства находятся сведения, составляющие коммерческую тайну, которая исходя из п. 1 ст. 3 Федерального закона от 29.07.2004 г. № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» понимается как, режим конфиденциальности информации, позволяющий ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или получить иную коммерческую выгоду².

Зачастую хищение денежных средств с банковского счета предполагает еще и стадию приготовления, если речь идет о хищении путем подключения к сети банка, в ходе которой выполняется незаконный сбор и накопление информации о владельце счета подпадающая по категорию банковской тайны, о паролях и учетных записях, необходимых для входа в платежные системы и совершения данных финансовых операций, о лицах ответственных за их совершение, что относится к коммерческой тайне. Предполагается, что в случае, если сбор такой информации был осуществлен с целью дальнейшего совершения кражи электронных денежных средств с банковского счета потерпевшего, то квалифицировать такие действия возможно по совокупности

¹ О банках и банковской деятельности: ФЗ РФ от 2 декабря. 1990 г. № 395 – 1 // Российская газета. – 1996. - № 27

² О коммерческой тайне: ФЗ РФ от 29 июля. 2004 г. № 98-ФЗ // Российская газета. – 2004. - № 166.

преступлений, предусмотренных п. «г» ч. 3. ст. 158 УК РФ и ч. 3 ст. 183 УК РФ. Часть 1 ст. 187 УК РФ предусматривает санкции за изготовление, приобретение, хранение, транспортировку в целях использования или сбыта, а равно сбыт поддельных платежных карт, распоряжение о переводе денежных средств, документов, или средств оплаты (за исключением случаев предусмотренных ст. 186 УК РФ), а также электронных средств, электронных носителей информации, технических устройств, компьютерных программ, предназначенных для неправомерного осуществления приема, выдачи, перевода денежных средств.

При этом, не исключается возможность квалификация указанных преступных деяний по п. «г» ч. 3. ст. 158, ч. 3 ст. 183 и ч. 1 ст. 187 УК РФ если сведения собранные незаконным способом, составляющие охраняемую законом тайну, были использованы для изготовления поддельных платежных карт.

Верховный суд РФ так же не оставляет этот вопрос без внимания и в п. 18 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 48 от 30 ноября 2017 г. «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» мы можем увидеть, что дополнительная квалификация по ст. 187 УК РФ имеет место быть: «Если изготовление, приобретение, хранение, транспортировку поддельных банковских карт, распоряжений о переводе денежных средств оплаты(за исключением предусмотренных статьей 186 УК РФ), а также электронных средств, электронных носителей информации, технических устройств, компьютерных программ, предназначенных для неправомерного осуществления приема, выдачи, перевода денежных средств, лицо совершило в целях из использования им же для совершения преступления, предусмотренного частью 3 или частью 4 статьи 158 УК РФ, частью 3 или частью 4 статьи 159 УК РФ, частью 3 или частью 4 статьи 159.3 УК РФ либо частью 3 или частью 4 статьи 159.6 УК РФ, которое по независящим от него обстоятельствам не смогло довести до конца, то содеянное следует квалифицировать как

совокупность приготовления к указанному преступлению и оконченного преступления, предусмотренного статьей 187 УК РФ».

В литературе высказано мнение, что содеянные преступные деяния помимо п. «г» ч 3 ст. 158 УК РФ так же могут подлежать дополнительной квалификации по статьям: ст. 272 УК РФ «Неправомерный доступ к компьютерной информации», ст. 273 УК РФ «Создание, использование и распространение вредоносных компьютерных программ», ст. 274 УК РФ «Нарушение правил эксплуатации средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации и информационно-телекоммуникационных сетей», и 274.1. УК РФ «Неправомерное воздействие на критическую информационную инфраструктуру Российской Федерации» при совершении преступных действий, указанных в диспозициях данных уголовно – правовых норм.

Если в отношении мошенничества возможность дополнительной квалификации по указанным статьям уголовного закона установлена п. 20 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 г. № 48¹, то в отношении кражи какие-либо разъяснения Верховного Суда РФ на этот счет отсутствуют, в связи с чем в судебной практике одновременное применение ст. 158 УК РФ и ст. 272 УК РФ «Неправомерный доступ к компьютерной информации», ст. 273 УК РФ «Создание, использование и распространение вредоносных компьютерных программ», ст. 274 УК РФ «Нарушение правил эксплуатации средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации и информационно-телекоммуникационных сетей», и 274.1. УК РФ «Неправомерное воздействие на критическую информационную инфраструктуру Российской Федерации» является скорее исключением, чем сложившимся правоприменительным правилом.

¹ О судебной практике по делам мошенничестве, присвоении и растрате: Постановление Пленума ВС РФ от 30.11.2017 № 48 // БВС РФ. - 2018. - № 2.

Также, представляется, что необходимые разъяснения Верховного Суда РФ требуются не только в части разъяснения вопросов квалификации преступлений в сфере компьютерной информации, но и по многим спорным аспектам квалификации хищений, которые вызывают вопросы у правоприменителей.

Как справедливо указывает К.Н. Евдокимов: «отсутствие единообразия и противоречивость судебной практики по уголовным делам о преступлениях в сфере компьютерной информации диктуют необходимость скорейшего принятия постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, которое дало бы судам соответствующие разъяснения о квалификации преступных деяний данного вида»¹

¹ Евдокимов, К.Н. Актуальные вопросы совершенствования судебной практики по уголовным делам о нарушении правил эксплуатации средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации информационно-телекоммуникационных сетей (ст. 274 УК РФ) / К. Н. Евдокимов // Российский судья 2019 г. - № 2. - С. 13-17

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Несмотря на то, что с момента закрепления в уголовном законе РФ состава преступления, предусмотренного п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ, прошло уже несколько лет (соответствующие изменения вступили в силу 4 мая 2018 года), правоприменительной по мере формирования выявляются различные проблемные вопросы, требующие своего разрешения, которые были освещены при написании настоящей дипломной работы, и по результатам изучения которой мы сформулировали выводы, направленные на преодоление исследуемых проблем.

1) среди объективных признаков состава преступления, предусмотренного п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ, наибольший интерес вызывает такой признак, как предмет, который являются электронные денежные средства, размещенные на банковском счете и специфика которых заключается, прежде всего, в их неосязаемом, виртуальном, безналичном характере, не требующего от преступника непосредственного физического воздействия для совершения кражи. В этом смысле, предмет данного состава преступления отличается от общепринятого понимания, поскольку не соответствует сложившимся в науке критериям и признакам имущества, которое может быть предметом преступления. К электронным денежным средствам не применимы физические и социальные признаки имущества, которые многими авторами выделяются, как обязательные для предмета хищений.

Ранее велись оживленные споры относительно правовой природы электронных денежных средств и их соотношения с безналичными денежными средствами. Имеет место мнение, что это имущественное право к эмитенту. Также, существует позиция, что это форма безналичных расчетов. Банк России рассматривает переводы электронных денежных средств как форму безналичного расчета. Верховный Суд РФ ранее разделял понятия безналичных и электронных денежных средств, но на текущий момент Верховный Суд РФ

квалифицирует электронные денежные средства как одну из форм безналичных денежных средств.

Но не все электронные денежные средства рассматриваются как законные средства платежа на территории РФ. В частности, таковыми не являются получившие распространение в последние годы системы онлайн расчетов и «электронные кошельки», функционирующие на базе платформ, созданных лицами, не являющимися кредитными организациями. На практике такие средства расчетов рассматриваются как единицы исчисления объема имущественных прав, либо как денежные средства, подпадающие по аналогии под нормы о договоре займа.

Представляется, что наилучшим способом разрешения вопроса правового восприятия электронных средств расчета, не обладающих признаками электронных денежных средств (в том числе криптовалюты, которая по своей сути является денежным суррогатом), было бы изложение официальной позиции Верховного Суда РФ в постановлении Пленума № 29 от 27.12.2002 г. «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое»¹ и данное разъяснение стало бы ориентиром для правоприменителей.

2) При изучении объективной стороны, как элемента состава преступления, предусмотренного п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ, была обозначена актуальность вопроса связанного с моментом окончания указанного преступного деяния.

По общему правилу, в объективную сторону кражи (ст. 158 УК РФ) входят действия по изъятию и обращению чужого имущества в пользу виновного или иных лиц. В п. 6 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 29 от 27.12.2002 г. «О судебной практике по делам о краже, грабеже и

¹ О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: Постановление Пленума ВС от 27 декабря 2002 г. № 29 // БВС РФ. – 2003. - № 2.

разбое»¹ указано, что кража и грабеж считаются оконченными, если имущество изъято и виновный имеет реальную возможность им пользоваться и распоряжаться по своему усмотрению. Такой подход не учитывает специфику состава, предусмотренного п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ, поскольку его предметом являются электронные денежные средства. Ввиду множества транзакций и финансовых операций момент обращения электронных денежных средств в пользу виновного или иных лиц может быть значительно отсрочен по времени или вовсе не наступить, и отследить данный момент крайне сложно. Поэтому более правильный подход является тот, который применен Верховным судом РФ к мошенничеству. В п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» установлено, что, если предметом преступления при мошенничестве являются безналичные денежные средства, в том числе электронные денежные средства, такое преступление следует считать оконченным с момента изъятия денежных средств². Возможно, такой подход должен быть применен и к краже, для чего соответствующие коррективы должны быть внесены в п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 29 от 27.12.2002 г. «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое»³.

3) Также, вызывает вопрос оценки ущерба, причиненного кражей с банковского счета или электронных денежных средств. Поскольку предметом данного преступления могут быть денежные средства в иностранной валюте, то для определения размера ущерба, причиненного преступными действиями, становится актуальным вопрос конвертации иностранной валюты в рубли РФ. Представляется, что в постановление Пленума Верховного Суда РФ № 29 от

¹ О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: Постановление Пленума ВС от 27 декабря 2002 г. № 29 // БВС РФ. – 2003. - № 2.

² О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате: Постановление Пленума ВС РФ от 30.11.2017 № 48 // БВС РФ. - 2018. - № 2.

³ О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: Постановление Пленума ВС от 27 декабря 2002 г. № 29 // БВС РФ. – 2003. - № 2.

27.12.2002 г. «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое»¹ необходимо включить положения, регулирующие данный аспект по аналогии с абзацем 5 пункта 1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 07.07.2015 г. № 32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем»². А именно, целесообразно включить в постановление Пленума Верховного Суда РФ № 29 от 27.12.2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» пункт следующего содержания: «В случае, если предметом хищения являются денежные средства в иностранной валюте, размер ущерба, причиненного в результате совершения данного преступления, определяется в рублях Российской Федерации путем конвертации по официальному курсу соответствующей валюты, установленному Банком России на основании ст. 53 Федерального закона от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»³ на момент начала осуществления с указанной валютой финансовых операций, повлекших изъятие безналичных или электронных денежных средств с места их размещения».

4) Также, актуальным вопросом является отграничение изучаемого состава преступления от смежных составов, предусмотренных ст. 159.3 УК РФ и п. «в» ч.3 ст. 159.6 УК РФ.

В целом, указанные составы схожи по объекту и субъективной стороне. Отличие в субъекте заключается в возрастном пороге привлечения к уголовной ответственности (14 лет - возраст привлечения к ответственности за кражу, 16

¹ О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: Постановление Пленума ВС от 27 декабря 2002 г. № 29 // БВС РФ. – 2003. - № 2.

² О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем: Постановление Пленума ВС от 07 июля 2015 г. № 32 // БВС РФ. – 2015. - № 9.

³ О Центральном банке Российской Федерации (Банке России): ФЗ РФ от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ. // Российская газета. – 2002 г. – 127.

лет - за мошенничество). Но более существенным отличием и критерием для разграничения данных составов преступлений является способ.

Не всегда различия в способе очевидны на практике. Так, неоднозначно в правоприменительной среде и научных кругах воспринимается хищение денежных средств через банкомат в присутствии сотрудника банка, не обладающего информацией об отсутствии у лица права на снятие наличных денежных средств.

В частности, по мнению П.С. Яни, что вследствие презумпции добросовестного поведения участников гражданских правоотношений, у сотрудника банка отсутствуют основания подозревать лицо, обналичивающее денежные средства для совершения противоправных действий. Поэтому самым фактом использования банковской карты, виновный вводит сотрудника банка в заблуждение относительно правомерности своего поведения. В этом случае отсутствует признак тайности и присутствует признак введения в заблуждение, в связи с чем, деяние должно квалифицироваться как мошенничество, а не как кража¹.

С другой стороны, представляется, что для квалификации деяния как мошенничества необходимо наличие совокупности следующих условий:

- обналичивание денежных средств должно осуществляться с участием банковского работника, а не просто в его пассивном присутствии;
- у сотрудника кредитной организации должны быть полномочия на списание денежных средств со счета.

¹ Яни П.С. Мошенничество с использованием электронных средств платежа / П.С. Яни // Законность. - 2019. - № 4 - С. 32-37; № 5. - С. 25-28; № 6. С.39-43; № 7. - С. 40-44.

Данный вывод основан на формулировках, используемых в пункте 17 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 48 от 30.11.2017 г. «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»¹.

При отсутствии данных условий, а также в случае снятия денежных средств через банкомат в отсутствие сотрудника банка, действия виновного лица подлежат квалификации по п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ,

5) Помимо этого, возникает вопрос дополнительной квалификации преступного деяния виновного лица при краже с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств.

Поскольку совершение указанного преступления зачастую связано с незаконным получением сведений о банковском счете, на котором размещены денежные средства, о владельце счета, то есть, сведений, составляющих банковскую тайну, а также со сбором информации о паролях и учетных записях, необходимых для входа в платежные системы и осуществление в них финансовых операций, лицах, ответственных, за совершение данных операций, то есть, сведений, которые могут составлять коммерческую тайну, представляется возможным указать в постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 29 от 27.12.2002 г. «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» на возможность дополнительной квалификации по ст. 183 УК РФ.

Кроме того, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 29 от 27.12.2002 г. «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» необходимо, как это сделано в пункте 18 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 48 от 30.11.2017 г. «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» предусмотреть возможность дополнительной квалификации по статье 187 УК РФ в случае хищения безналичных денежных средств посредством изготовленных или

¹ О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате: Постановление Пленума ВС РФ от 30.11.2017 г. № 48 // БВС РФ. - 2018. - № 2.

приобретенных поддельных платежных карт, распоряжений о переводе денежных средств, документов или средств оплаты (за исключением случаев, предусмотренных статьей 186 УК РФ), а также электронных средств, электронных носителей информации, технических устройств, компьютерных программ, предназначенных для неправомерного осуществления приема, выдачи, перевода денежных средств.

Также, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 29 от 27.12.2002 г. «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» необходимо, как это сделано в пункте 20 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 48 от 30.11.2017 г. «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» предусмотреть возможность дополнительной квалификации по ст. 272, 273, 274.1 УК РФ, в случае, если кража с банковского счета, а равно в отношении электронных денежных средств совершена посредством неправомерного доступа к компьютерной информации или посредством создания, использования и распространения вредоносных компьютерных программ.

Безусловно, ввиду многообразия существующих схем и способов совершения преступления, предусмотренного п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ, невозможно предусмотреть подробное правовое регулирование каждой ситуации. Тем не менее, необходимо выработать единую правовую позицию по наиболее проблемным вопросам с целью более эффективного правоприменения.

Предлагаемое решение обозначенных проблемных вопросов, возникающих при квалификации преступного деяния, предусмотренного п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ возможно путем их дополнительного разъяснения Пленумом Верховного Суда РФ.

Завершить проведенное исследование хотелось бы словами Иванова И.С. и Рязанцевой С.В. «признавая ключевую роль постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации в формировании судебной практики и

выработке единообразных подходов для квалификации деяний следует констатировать важность их своевременной корректировки»¹.

¹ Иванов И.С. Современный подход к определению мер уголовной ответственности за хищение денежных средств, находящихся на банковском счете и электронных денежных средств / И. С. Иванов С. В. Рязанцева // Российский следователь. – 2018. - № 8. – С. 57-60.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

I. Нормативные правовые акты и иные официальные документы

1. Уголовный кодекс Российской Федерации; ФЗ РФ от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (с послед. изм.) // СЗ РФ. 1996.-№ 25. - Ст. 2954.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): ФЗ РФ от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ // Российская газета. - 1994. - № 238-239
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): ФЗ РФ от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ (с послед. изм.) // Российская газета. - 1996. № 23-27.
4. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая): ФЗ РФ от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ // Российская газета, - 1998. - № 148-149.
5. О банках и банковской деятельности; ФЗ РФ от 02 дек. 1990 г. № 395-1 // Российская газета. - 1996. - № 27. О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации: ФЗ РФ от 23 апр. 2018 г. № 111-ФЗ // Российская газета. -2018. № 88.
7. О коммерческой тайне: ФЗ РФ от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ // Российская газета. - 2004. - № 166.
8. О национальной платежной системе: ФЗ РФ от 27 июня 2011 г. № 161-03 // Российская газета. - 2011. - № 139.
9. О Центральном банке Российской Федерации (Банке России): ФЗ РФ от 10 июля 2002 г, № 86-ФЗ // Российская газета. - 2002. - № 127.
10. О национальной платежной системе: ФЗ от 27 июля 2011 г. № 161-ФЗ. – Текст: электронный // Официальный интернет-портал правовой информации: [сайт]. – URL: <http://www.pravo.gov.ru>
11. Об эмиссии платежных карт и об операциях, совершаемых с их использованием: положение Центрального Банка России от 24 декабря 2004 г. № 266-П. – Текст: электронный // Официальный интернет-портал правовой

информации: [сайт]. – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

12. 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. – № 2.

13. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.12.2002 г. «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» № 29 // БВС РФ. – 2003. - № 2

II. Учебная, научная литература и иные материалы

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

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

3. Кочои С.М. Уголовное право. Общая и особенная части: краткий курс / С.М. Кочои. – Москва : КОНТРАКТ, Волтерс Клувер, 2010. С. 27- 40

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

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

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

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

8. Абитюв А.З. Проблема квалификации преступлений, связанных с хищением электронных денежных средств / А. З. Абитов // Законность 2019. - 49. - С. 42 - 44.
9. Аминов Д.И. Уголовное право России. Общая часть: учебник / Д.И. Аминов [и др.]; отв. ред. В.П. Ревин. - 2-е изд. испр. и доп. – Москва. Юстицинформ, 2009. - 496 с.
10. Архипов А.В. Ответственность за хищение безналичных и электронных денежных средств: новеллы законодательства / А. В. Архипов // Уголовное право. - 2018. - № 3. - С. 7 - 11.
11. Арямов А.А. Уголовное право России. Общая и Особенная части: учебник / А, А. Арямов [и др.]; отв. ред. Ю. В. Грачева, А. И, Чучаев. Москва: КОНТРАКТ, 2017. - 389 с.
12. Балеев С.А, Уголовное право России. Общая часть: учебник / С. А. Балеев [и др.]; под. ред. Ф. Р. Сундурова, И. А. Тарханова. — 3-е изд., перераб. и доп. Москва: Статут, 2009. - 236 с.
13. Басова Т.Б. Уголовное право Российской Федерации. Общая и Особенная части: учебник / Т. Б. Басова [и др.]; отв. ред. А. И. Чучаев. - Москва: КОНТРАКТ, ИНФРА-М, 2013. -245 с.
14. Белокобыльский Н.Н. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник для вузов / Н.Н. Белокобыльский [и др.]; под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. - М.: Статут, 2012. — 311 с.
15. Блинников В.А. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник / В. А. Блинников [и др.]; отв. ред. А. В. Бриллиантов 2-е изд., перераб. и доп. - Москва: Проспект, 2015. - 225 с.
16. Голованова Н.А. Уголовно-юрисдикционная деятельность в условиях цифровизации; монография / Н.А. Голованова [и др.] - Москва ИЗиСП, КОНТРАКТ, 2019. – 212 с.

17. Грачева Ю.В. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник / Ю. В. Грачева [и др.]; под ред. Л. В. Иногамовой - Хегай, А. И. Рарога, А. И. Чучаева. - 2-е изд. перераб. и доп. - Москва: КОНТРАКТ. ИНФРА-М, 2008. - 506 с.
18. Долгих Т.Н. Ответственность за хищение денежных средств с банковской карты [Электронный ресурс] / Т. Н. Долгих // Справочная правовая система «Консультант Плюс». - Режим доступа: <http://www.consultant.ru>,
19. Евдокимов К.Н. Актуальные вопросы совершенствования судебной практики по уголовным делам о нарушении правил эксплуатации средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации и информационно-телекоммуникационных сетей (ст. 274 УК РФ) / К.Н. Евдокимов // Российский судья. - 2019. - № 2. - С. 13 - 17.
20. Елисеев С. А. Преступления против собственности: курс лекций / С.А. Елисеев. - Томск: Издательский Дом Томского государственного университета, 2018. - 195 с.
21. Иванов И. С. Современный подход к определению мер уголовной ответственности за хищение денежных средств, находящихся на банковском счете и электронных денежных средств / И.С. Иванов, С.В. Рязанцева // Российский следователь. - 2018. - № 8. С. 48 - 52.
22. Калиниченко Д. В. Правила определения имущественного ущерба при квалификации кражи и при подаче гражданского иска / Д. В. Калиниченко, Е. О. Метла. // Новый юридический Вестник. -2018. - № 5 (7). - С. 40 - 42.
23. Наумов А.В. Уголовное право. Особенная часть: учебник для вузов / А.В. Наумов, А.Г. Кибальник – 6-е изд., перераб. и доп. – Москва: Издательство Юрайт, 2024. – С. 453 (дата обращения: 12.01.2024).

III. Эмпирические материалы.

Постановление № 1-551/2020 от 26 ноября 2020 г. по делу № 1-551/2020
Белорецкого городского суда (Республика Башкортостан)

Материал вычитан, цифры, факты, цитаты сверены с первоисточником.
Материал не содержит сведений, составляющих государственную и служебную
тайну.



Р.Р. Казбаков

ПРИЛОЖЕНИЕ 1

Постановление № 1-551/2020 от 26 ноября 2020 г. по делу № 1-551/2020
Белорецкий городской суд (Республика Башкортостан)

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

26 ноября 2020 года

город Белорецк

Белорецкий межрайонный суд Республики Башкортостан рассмотрев в открытом судебном заседании уголовное дело по обвинению Л., обвиняемой в совершении преступления, предусмотренного п. «г» ч.3 ст.158 УК РФ,

УСТАНОВИЛ:

Л. совершила мошенничество, то есть хищение чужого имущества путем обмана. Преступление совершено при следующих обстоятельствах.

... около 23 часов 18 минут Л. находясь в кафе «...», расположенном в ..., действуя из корыстных побуждений, осознавая противоправный характер своих действий, умышленно, с целью незаконного материального обогащения, введя в заблуждение потерпевшего №1 относительно факта причиненного ей материального ущерба и факта оплаты счета за оказанные услуги в кафе «...», не имея оснований требовать денежные средства в счет возмещения материального ущерба и оплаты оказанных услуг в кафе «...», с помощью сотового телефона марки «...» с абонентским номером №..., принадлежащим потерпевшему №1 и смс-сообщения «900» перевела с банковского счета №... банковской карты банка Публичного Акционерного Общества «...» №..., выданной на имя потерпевшего №1, на банковский счет №... банковской карты банка Публичного акционерного общества «...» №..., выданной на ее имя.

Таким образом, ... около 23 часов 18 минут Л., находясь в кафе «...», расположенном в ..., действуя умышленно из корыстных побуждений, с целью незаконного материального обогащения введя в заблуждение потерпевшего №1 относительно факта причиненного ей материального ущерба и оплаты счета за оказанные услуги в кафе «...», не имея оснований требовать денежные средства

в счет возмещения материального ущерба и оплаты оказанных услуг в кафе «...», с помощью сотового телефона марки «...» с абонентским номером №..., принадлежащим потерпевшему №1 и смс-сообщения «900» перевела с банковского счета №... банковской карты банка Публичного акционерного общества «...» №..., выданной на имя потерпевшего №1, на банковский счет №... банковской карты банка Публичного акционерного общества «...» №..., выданной на ее имя, денежные средства в размере 3000 рублей, причинив потерпевшему №1 материальный ущерб в размере 3000 рублей.

Похищенными деньгами Л. распорядилась по своему усмотрению, чем причинила Потерпевший №1 материальный ущерб на общую сумму 3000 рублей.

Подсудимая Л. в судебном заседании вину в совершении преступления признала частично, не согласившись с квалификацией её действий по п. «г» ч.3 ст. 158 УК РФ. Суду показала, что ... она вместе со своей подругой (свидетель №30) отдыхали в кафе «...», которое расположено по адресу: Свидетель №3 позвонила Потерпевший №1, он тоже приехал в кафе и сел к ним за стол. С Потерпевший №1 она была не знакома. Между ней и потерпевшим №1 возник конфликт, в ходе которого у неё из заднего кармана джинсов выпал сотовый телефон и сломался. Таким образом, телефон сломала она сама. Потерпевший №1 её телефон не разбивал, но чтобы отремонтировать телефон за его счет, она решила его обмануть, ввести в заблуждение и убедила потерпевшего №1, что это именно он сломал её телефон и поэтому теперь он должен ей денег – 2000 рублей. Поскольку денег у него не было, он оставил телефон в кафе в залог и уехал. На следующий день они встретились в кафе, потерпевший №1 взял телефон у бармена, отпечатком пальца его разблокировал и передал ей, дав согласие на перечисление 2000 рублей в счет оплаты телефона. При нём она с использованием смс-сообщений перевела себе на карту 3000 рублей: 2000 рублей в счет оплаты за ремонт телефона и 1000 рублей для оплаты счета за

оказанные услуги в кафе «...». Уполномоченным работником кафе «...» она не является, в трудовых отношениях не состоит. В настоящий момент материальный ущерб в размере 3000 рублей ею возмещен.

Не оспаривая фактических обстоятельств дела, Л. просила переквалифицировать её действия с п. «г» ч.3 ст. 158 УК РФ на ч.1 ст. 159 УК РФ и освободить её от уголовной ответственности с назначением ей меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа в минимальном размере.

Потерпевший №1, допрошенный в судебном заседании ..., показал, что в ночь с ... на ... он приехал в кафе «...» по ... по приглашению своей знакомой (свидетель №3), которая отдыхала в кафе «...» вместе с Л. Он приехал, чтобы забрать ее и увезти домой. Однако Свидетель №3 тянула время и пригласила присесть за стол к ним. Л. это не устроило, она начала говорить, что он, якобы, употребляет их спиртные напитки, которые стояли на столе, и что он разбил ее телефон. Однако на столе телефона не было, он никакой телефон не разбивал, однако он не стал спорить, а Л. продолжала убеждать его, что телефон был и он упал со стола на пол из-за его действий. У него забрали телефон в залог, и сказали, пока не привезет деньги за разбитый телефон, телефон не будет возвращен. В итоге начались разборки. Чтобы все это закончить, он попросил в долг деньги 3000 рублей у своей матери, мать перевела деньги ему на карту. После этого Л. с его телефона сделал себе перевод на карту. Он дал согласие о переводе 2000 рублей, но Л. перевела 3000 рублей, 1000 рублей якобы за счет в кафе.

Телефон Л. он не ломал, никакого ущерба ей не причинял, денег не был должен. Свидетель №3 впоследствии сказала ему, что у Л. не было никакого телефона, он телефон не разбивал. Но Л. убедила его, что это он разбил телефон, и перевела деньги с его счета себе на счет, чем причинила ему ущерб.

Свидетель №1 в судебном заседании показала, что ..., она находилась на рабочем месте в кафе «...», которое расположено по адресу: ... В этом кафе она работает продавцом-барменом. Кафе работает с 19:00 часов до 07:00 часов и в это время, ... она была на работе. По приходу на работу, когда она подошла к барной стойке-витрине, то увидела там тот самый телефон, который оставили ей Тогда смена была не ее. Она только лишь на пару часов заменила второго продавца ... в кафе отдыхали Л. с подругой (свидетель №3), позже к ним присоединился потерпевший №1, она занималась своими делами, обслуживала посетителей. Далее между потерпевшим №1 и Л. произошел конфликт, Л. кричала, что потерпевший №1 разбил ей телефон. О том, что телефон разбит, ей известно со слов Л., самого факта падения телефона она не видела, кто его разбил на самом деле, она не знает. Л. у них в кафе не работает, помощь в обслуживании посетителей заведения не оказывает.

Свидетель №3 в судебном заседании показала, что она со своей подругой Л. поехали в кафе «...», которое расположено по адресу: ... Приехали они туда примерно в 22:00 часа, распивали спиртное. Вместе с ними был знакомый Л. (свидетель №2). Они сидели, распивали спиртное, и она решила позвонить своему знакомому потерпевшему №1 и позвать его посидеть с ними. Через некоторое время, потерпевший №1 приехал к ним на такси. В это время Л. и (свидетель №2) были на улице, потерпевшему №1 зашел в кафе и сел на место Л. Между потерпевшим №1 и Л. возник конфликт, якобы потерпевший №1 разбил Л. телефон. На следующий день потерпевший №1 перевел деньги на карту Л., потому что думал, что разбил ей телефон, в действительности ей неизвестно, разбил он телефон Л. или нет.

Суд, исследовав доказательства, выслушав подсудимую Л. которая вину признала частично, потерпевшего №1, допросив свидетелей (свидетель №1, свидетель №3), государственного обвинителя, просившего признать виновной

Л., в совершении преступления предусмотренного п. «г» ч.3 ст.158 УК РФ, приходит к следующему.

Из материалов уголовного дела следует, что Л. органами предварительного следствия предъявлено обвинение в тайном хищении чужого имущества с банковского счета, и её действия квалифицированы по п. «г» ч.3 ст.158 УК РФ.

Однако из самого совершенного Л. деяния, следует, что Л. ввела в заблуждение потерпевшего №1 относительно факта причиненного ей материального ущерба и оплаты счета за оказанные ему услуги в кафе «...» с помощью сотового телефона потерпевшего №1 и смс-сообщения «900» перевела с его банковского счета на свой банковский счет денежные средства в размере 3000 рублей, причинив потерпевшему №1 материальный ущерб на указанную сумму.

При этом обман потерпевшего №1 выражался в том, что Л. сообщив потерпевшему №1 заведомо ложные, не соответствующие действительности сведения, убедила его в том, что он сломал её сотовый телефон, причинив ей тем самым материальный ущерб в размере 2000 рублей и должен денежные средства за оплату счета за оказанные ему услуги в кафе «...» в размере 1000 рублей, тем самым ввела его в заблуждение, поскольку потерпевший №1 сотовый телефон Л. не ломал, денежных средств ей должен не был, Л. сотрудником кафе «...», уполномоченным принимать оплату за оказанные услуги, не являлась, такими полномочиями не наделялась.

При таких фактических обстоятельствах содеянного действия Л. органом следствия ошибочно квалифицированы по п. «г» ч.3 ст.158 УК РФ.

Указанные действия Л. суд квалифицирует по ч.1 ст.159 УК РФ как мошенничество, то есть хищение чужого имущества путем обмана.

При этом оснований, для квалификации действий Л. по ч.1 ст. 159.3 УК РФ, то есть как мошенничество с использованием электронных средств платежа суд не

находит, поскольку перевод денежных средств с банковского счета потерпевшего на банковский счет подсудимой был осуществлен в связи с отсутствием наличных денежных средств у потерпевшего, путем разблокировки сотового телефона и предоставления самим потерпевшим доступа к его сотовому телефону, позволяющему осуществить перевод денежных средств с использованием SMS-сообщений, то есть умысел на использование электронных средств платежа при хищении денежных средств у подсудимой отсутствовал.

Защитник Л. – адвокат К. ходатайство подсудимой поддержала, просила переквалифицировать действия подсудимой с п. «г» ч.3 ст. 158 УК РФ на ч.1 ст.159 УК РФ и освободить её от уголовной ответственности, назначив ей меру уголовно-правового характера в виде судебного штрафа в минимальном размере с учетом её имущественного положения.

Государственный обвинитель просила признать Л. виновной в совершении преступления, предусмотренного п. «г» ч.3 ст.158 УК РФ и назначить ей наказание.

Суд ссылаясь на п. 17 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»

ПОСТАНОВИЛ:

уголовное дело в отношении Л., обвиняемой в совершении преступления, предусмотренного п. «г» ч.3 ст.158 УК РФ прекратить и квалифицировать деяние Л. по ч.1 ст.159 УК РФ.