

МОШЕННИЧЕСТВО С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ЭЛЕКТРОННЫХ СРЕДСТВ ПЛАТЕЖА

© 2020

Л.А. Петрякова, преподаватель кафедры уголовного права Юридического института
Иркутский государственный университет, Иркутск (Россия)

Ключевые слова: мошенничество; кража; электронные средства платежа; банковская карта; кража с банковского счета.

Аннотация: За последние годы значительно увеличилось число мошенничеств, совершаемых с использованием электронных средств платежа. Это связано с возможностью снимать денежные средства с банковских карт посредством использования различных технических средств без идентификации личности. Проведен анализ теоретических и практических проблем применения уголовного закона об ответственности за мошенничество с использованием электронных средств платежа. Указываются и критически оцениваются недостатки в конструкции исследуемого состава преступления, предлагаются законодательные способы их устранения. Проанализированы точки зрения российских ученых, касающиеся понимания термина «электронное средство платежа» и его видов. Сформулирована позиция относительно признания подарочных карт или сертификатов, дающих право приобретения товаров на сумму, эквивалентную их стоимости, средством платежа. Особое внимание уделяется раскрытию содержания объективной стороны мошенничества с использованием электронных средств платежа. Демонстрируются практические примеры привлечения виновных лиц к ответственности. Приведены основные критерии отграничения мошенничества с использованием электронных средств платежа от кражи имущества с банковского счета. Рассмотрены мнения ученых относительно вопроса о квалификации деяния мошенника, который расплачивается украденной банковской картой в магазине посредством бесконтактного способа оплаты. Раскрываются проблемы применения изменившихся уголовно-правовых норм об ответственности виновных лиц. Делается вывод о необходимости дополнительных разъяснений по вопросам отграничения смежных и конкурирующих составов хищений. Автор приходит к выводу об отсутствии конкретики в понимании и применении рассматриваемой нормы уголовного закона в существующей действительности, а также необходимости реформирования указанной нормы.

ВВЕДЕНИЕ

Проблему мошенничества с использованием электронных средств платежа нельзя признать достаточно разработанной и теоретически осмысленной. Значительный вклад в изучение преступлений, совершаемых в платежных системах, был сделан учеными, которые занимались проблематикой экономических [1; 2] и компьютерных [3] преступлений в целом. Посягательства на безналичные, электронные денежные средства исследовались многими отечественными [4; 5] и зарубежными [6–8] исследователями. В работах [9; 10] особое внимание уделяется раскрытию содержания объективной стороны мошенничества с использованием электронных средств платежа, а также проблемным вопросам квалификации деяния.

В уголовно-правовой доктрине относительно вопроса понимания электронного средства платежа встречаются несколько позиций. Некоторые ученые [11] признают в качестве средства преступления, предусмотренного ст. 159.3 УК РФ, подарочные карты или сертификаты, дающие право приобретения товара на сумму, эквивалентную их стоимости, другие критикуют эту позицию [2; 12]. Таким образом, одним из актуальных вопросов является анализ теоретических и практических проблем применения уголовного закона об ответственности за мошенничество с использованием электронных средств платежа.

Цель исследования – анализ проблем юридической оценки состава мошенничества с использованием электронных средств платежа; разработка направлений совершенствования действующего законодательства и практики его применения.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ

Объект и предмет преступления. Норма об ответственности за мошенничество с использованием элек-

тронных средств платежа (ст. 159.3 УК РФ) обеспечивает не только охрану собственности, но и нормальную деятельность банков и иных кредитных организаций, а также организаций, предоставляющих услуги посредством оплаты через электронные кошельки. Не так давно данная статья претерпела изменения за счет расширения круга возможных средств преступления, которыми на сегодняшний день являются не только банковские карты, но и электронные кошельки, электронные денежные системы. Диспозиция статьи носит бланкетный характер, в этой связи для правильного определения признаков объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 159.3 УК РФ, следует обратиться к нормативно-правовым актам, регламентирующим сферу обращения платежных карт [4].

Родовым объектом мошенничества с использованием электронных средств платежа являются экономические отношения, исходя из названия раздела XIII УК РФ. В российском уголовном законе состав мошенничества с использованием электронных средств платежа приведен в главе «Преступления против собственности». В этой связи видовым объектом рассматриваемого мошенничества будут выступать отношения собственности. Основным непосредственным объектом мошенничества с использованием электронных средств платежа выступают расчетные отношения, т. е. обязательственные отношения между участниками платежной системы. Вместе с тем дополнительного объекта мошенничества с использованием электронных средств платежа не содержит. Это связано с тем, что отношения, обеспечивающие безопасность компьютерной информации в платежной системе и оборота электронных средств платежа, перестанут нуждаться в самостоятельной охране, и необходимость в ст. 187, 272–274.1 УК РФ отпадет.

Проблеме определения предмета всегда отводилась значительная роль в российском уголовном праве. Данный признак состава преступления является исходным моментом при установлении объекта преступления и квалификации деяния. Диспозиция ст. 159.3 УК РФ прямо указывает, что предметом преступления могут быть только денежные средства, а именно наличные денежные средства и денежные средства на банковских счетах и в банковских вкладах как в валюте России, так и в денежных единицах иностранных государств, международных денежных или расчетных единицах.

По конструкции объективной стороны состав мошенничества, предусмотренный ст. 159.3 УК РФ, является материальным. Объективную сторону преступления образуют следующие признаки: общественно опасное деяние в форме активного действия, а именно хищения; общественно опасное последствие, выражающееся в материальном ущербе собственнику; причинно-следственная связь; способ совершения преступления – обман уполномоченного работника кредитной, торговой или иной организации, средство совершения преступления – электронное средство платежа [9].

Способ совершения преступления. Способом совершения мошенничества с использованием электронных средств платежа выступает обман и злоупотребление доверием. На основании определения обмана, данного в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», можно прийти к выводу, что при использовании данного способа хищения субъекту необходимо взаимодействовать с потерпевшим либо иным лицом, в силу чего тайность действий со стороны виновного отсутствует. Преступник воздействует на сознание и волю другого лица. Хищение денежных средств путем их снятия через банкомат с помощью банковской карты, находящейся у лица незаконно, образует состав другого преступления – кражи (п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ).

Так, «... Д. совместно с К. распивала спиртные напитки. Около 1 часа К. ушёл в комнату и лёг спать. Д. убедилась, что К. спит, подошла к кухонному столу, открыла выдвижной ящик, взяла банковскую карту и положила её в карман своей одежды. После этого Д. пришла в супермаркет, подошла к банкомату, вставила в него банковскую карту, ввела ПИН-код и произвела операцию по снятию денежных средств в сумме 13000 рублей. Затем, Д. положила все денежные средства в карман пальто, вышла из супермаркета и с места преступления скрылась...»¹. В рассмотренном примере Свердловский районный суд г. Иркутска признал Д. виновной в краже с банковского счета, поскольку в данном случае не было обмана уполномоченного работника.

В целом же полагаем, что Пленум Верховного Суда в своем постановлении четко обозначил позицию, что все тайные действия, направленные на хищение имущества (снятие денег со счета посредством услуги «Мобильный банк», вход в личный кабинет в результате обманного завладения паролем и логином потерпевшего, взлом системы безопасности банка и т. п.), будут

являться кражей, поскольку во всех подобных действиях присутствует признак тайности.

Злоупотребление доверием выступает вторым способом совершения рассматриваемого преступления. Злоупотребление доверием представляет собой разновидность обмана, поэтому оно возможно только между людьми.

Уполномоченный работник кредитной, торговой или иной организации – это лицо, состоящее с такой организацией в трудовых или же других отношениях и уполномоченное осуществлять расчетные операции с денежными средствами при помощи платежных карт от имени и в интересах этой организации (кассир, продавец и т. д.) [13]. По мнению некоторых авторов, применение данного понятия является не совсем верным, так как возникает вопрос об обмане, совершаемом в отношении «неуполномоченного работника» [14].

Средство совершения преступления. Поддельная или принадлежащая другому лицу кредитная, расчетная или иная платежная карта является средством совершения преступления. Банковская карта не может выступать предметом преступлений против собственности, потому что не обладает экономической ценностью [5]. Остается неясным вопрос относительно содержания понятия «электронное средство платежа». Определение электронного средства платежа дано в Федеральном законе от 27.06.2011 № 161-ФЗ «О национальной платежной системе». Согласно п. 19 ч. 1 ст. 3 данного закона, электронное средство платежа представляет собой средство и (или) способ, позволяющие клиенту оператора по переводу денежных средств составлять, удостоверить и передавать распоряжения в целях осуществления перевода денежных средств в рамках применяемых форм безналичных расчетов с использованием информационно-коммуникационных технологий, электронных носителей информации, в том числе платежных карт, а также иных технических устройств. Платежные карты являются первым в мире по популярности электронным средством платежа. Центральный банк РФ закрепил разновидности платежных карт в зависимости от условий расчета между эмитентом карты и ее держателем: кредитные, расчетные и предоплаченные карты.

Однако остается неясным, можно ли признать подарочные карты или сертификаты, приобретенные в коммерческих организациях и дающие право приобретения товара на сумму, эквивалентную своей стоимости, средством платежа [15]. Законодатель не дает ответа на этот вопрос. В Письме Минфина от 25 апреля 2011 года № 03-03-06/1/268 содержится разъяснение понятия подарочного сертификата. На его основании можно сделать вывод о том, что подарочные карты и сертификаты не являются средствами платежа, так как они предоставляют право их держателю приобрести у лица, выпустившего сертификат, товары, работы или услуги на сумму, равную номинальной стоимости этого сертификата. Однако такой документ, как письмо, не обладает признаками правового акта, следовательно, не имеет соответствующей юридической силы. Как следствие, сложились различные точки зрения на понятие подарочной карты и подарочного сертификата, каждая из которых имеет как положительные, так и отрицательные стороны. Некоторые авторы определяют подарочные карты и подарочные сертификаты как номинативные

¹ Приговор Свердловского районного суда г. Иркутска от 20.05.2019 по делу № 1-414/2019 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: sudact.ru/regular/doc/4sVYunVVyf1p/.

денежные суррогаты [11]. Основным признаком подарочных карт и сертификатов выступает стоимость, поэтому они могут выступать средством совершения любой формы хищения [2].

Если незаконному держателю карты известен ПИН-код, который необходим для совершения операции, то состава преступления, предусмотренного ст. 159.3 УК РФ, не будет [16]. Примером может послужить следующее судебное решение: «О. воспользовавшись моментом, когда К. уснула и из левого кармана куртки, надетую на спящую К., вытащила банковскую карту, ПИН-код которой ей был известен, после чего отправилась в магазин. В магазине О. приобрела товар на общую сумму 11797 рублей, расплатившись за покупку перед продавцом С. банковской картой К., введя ПИН-код. После чего, О. вернула банковскую карту К., скрыв от неё информацию о проведенной операции с банковской картой...».² В рассмотренном примере действия О. были квалифицированы Кяхтинским районным судом Республики Бурятия как кража с банковского счета. В данном случае не было обмана уполномоченного работника. О. владела банковской карточкой потерпевшей на законных основаниях, так как последняя передала ей ПИН-код от нее. Также О. не сообщала уполномоченному работнику торговой организации ложные сведения относительно принадлежности ей банковской карты при проведении операций по оплате товаров, и работник торговой организации, не интересуясь принадлежностью банковской карты О., не сомневалась в законности ее действий.

Если лицо похитило карту, но еще не определилось, каким образом будет ее использовать (снять деньги из банкомата, либо рассчитаться картой в магазине), и было задержано еще до того, как использовало карту, такие действия будут квалифицированы как приготовление к краже с банковского счета [10]. Вызывает споры вопрос квалификации деяния мошенника, который расплачивается украденной банковской картой в магазине посредством бесконтактного способа оплаты. В науке по этому поводу имеется две позиции. В соответствии с первой позицией данные деяния не образуют состава ст. 159.3 УК РФ, так как умолчание о незаконном использовании карты не является обманом в виду того, что уполномоченный сотрудник не обязан устанавливать факт законности владения указанной картой [17]. Сторонники второй позиции полагают, что в данном случае присутствует обман, но в пассивной форме, так как предполагается, что лицо использует банковскую карту на законных основаниях [18]. Существенная корректировка законодателем ст. 159.3 УК РФ требует разъяснения практики ее применения со стороны Пленума Верховного Суда вследствие исключения из диспозиции признака обмана или злоупотребления доверием, а также ввиду возможной конкуренции со ст. 159.6 УК РФ, поскольку появились признаки «электронных средств платежа» и «электронных денежных средств», которые могут неоднозначно толковаться.

Введение ПИН-кода карты является лишь составной частью способа совершения преступления при условии присутствия работника соответствующей организации и с фактическим использованием поддельной или чужой карты. Поэтому некоторые авторы считают, что по ст. 159.3 УК РФ следует квалифицировать все действия по хищению денежных средств с использованием электронных средств платежа и посредством целенаправленного воздействия на них [19]. Другие ученые считают, что в настоящее время нет оснований для распространения на ст. 159.3 УК РФ способа хищения, указанного в диспозиции ч. 1 ст. 159.6 УК [20]. Лицо, сбывающее поддельные платежные карты, заведомо непригодные к использованию, подлежит ответственности по ст. 159 УК РФ. Преступление считается оконченным с момента, когда виновный снял денежные средства со счета потерпевшего или зачислил их на другой банковский счет (получил реальную возможность распорядиться похищенными средствами по своему усмотрению).

Субъективная сторона рассматриваемого мошенничества характеризуется прямым умыслом, направленным на хищение денежных средств, а также наличием корыстной цели. Субъектом преступления выступает физическое вменяемое лицо, достигшее возраста шестнадцати лет, не являющееся законным владельцем или держателем платежной карты.

ВЫВОДЫ

Мошенничество с использованием электронных средств платежа имеет ряд проблемных вопросов квалификации, что приводит к ошибкам на практике. Нормы уголовного права России в последнее время начинают устаревать на фоне стремительно меняющихся общественных отношений, и со временем указанная проблема будет только усугубляться. На наш взгляд, дело не столько в количестве вновь вводимых в уголовный кодекс составов, сколько в назревшей необходимости в трансформации уголовно-правовой парадигмы в целом. Решение указанных проблем видится в следующем:

1) необходимо законодательно закрепить, что такие средства, как подарочные карты или сертификаты, приобретенные в коммерческих организациях и дающие право приобретения товара на сумму, эквивалентную своей стоимости, также могут рассматриваться в качестве электронных средств платежа;

2) дополнить Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» разъяснениями относительно отграничения ст. 159.3 от п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Яни П.С. Специальные виды мошенничества // Законность. 2015. № 8. С. 47–52.
2. Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономики: авторский комментарий к уголовному закону (раздел VIII УК РФ) (постатейный). М.: Волтерс Клувер, 2006. 673 с.
3. Гузеева О.С. Квалификация преступления в сфере компьютерной информации. М.: Акад. Ген. прокуратуры РФ, 2016. 59 с.
4. Лаврушкина А.А. Уголовно-правовая характеристика мошенничества с использованием платежных

² Приговор Кяхтинского районного суда Республики Бурятия от 29.01.2019 по делу № 1-24/2019 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: sudact.ru/regular/court/resheniya-kiakhtinskii-raionnyi-sud-respublika-buriatii/?page=10.

- карт // Бюллетень науки и практики. 2018. Т. 4. № 5. С. 544–549.
5. Горбунова Л.В. Вопросы квалификации хищений с использованием банковских карт // Марийский юридический вестник. 2016. № 1. С. 45–47.
 6. Suha J.B., Nicolaidesb R., Trafford R. The effects of reducing opportunity and fraud risk factors on the occurrence of occupational fraud in financial institutions // *International Journal of Law, Crime and Justice*. 2019. Vol. 56. P. 79–88.
 7. Wei W., Li J., Cao L., Ou Y., Chen J. Effective detection of sophisticated online banking fraud on extremely imbalanced data // *World Wide Web*. 2013. Vol. 16. № 4. P. 449–475.
 8. Becker I., Hutchings A., Abu-Salma R., Anderson R., Bohm N., Murdoch S.J., Sasse M.A., Stringhini G. International comparison of bank fraud reimbursement: customer perceptions and contractual terms // *Journal of Cybersecurity*. 2017. Vol. 3. № 2. P. 109–125.
 9. Карпов А.С. Проблемы квалификации мошенничества с использованием платежных карт // *Проблемы науки*. 2017. № 10. С. 78–80.
 10. Южин А.А. Уголовно-правовая характеристика и проблемы квалификации мошенничества с использованием платежных карт // *Социально-экономические явления и процессы*. 2016. Т. 11. № 1. С. 141–145.
 11. Мусьял И.А. Мошенничество с использованием платежных карт // *Проблемы правоохранительной деятельности*. 2017. № 1. С. 147–152.
 12. Есаков Г.А. Денежные суррогаты и ответственность за хищение // *Уголовное право*. 2015. № 1. С. 48–53.
 13. Карпова Н.А., Калининская Я.С. Уголовно-правовая характеристика и проблемы квалификации мошенничества с использованием платежных карт // *Проблемы экономики и юридической практики*. 2017. № 5. С. 145–148.
 14. Колоколов Н.А. Преступления против собственности: комментируем новеллы УК РФ // *Мировой судья*. 2013. № 1. С. 6–15.
 15. Иванов В.Ю. Понятие электронного средства платежа в российском законодательстве // *Банковское право*. 2014. № 3. С. 18–24.
 16. Кириллов М.А., Степанов М.В. Платежные карты как средство совершения мошенничества // *Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России*. 2014. № 4. С. 129–132.
 17. Корепанова Е.А. Платежная карта – предмет или средство совершения мошенничества? // *Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева*. 2016. Т. 1. № 4. С. 135–140.
 18. Перетолчин А.П. Некоторые проблемы квалификации мошенничества с использованием электронных средств платежа // *Алтайский юридический вестник*. 2019. № 4. С. 71–77.
 19. Архипов А.В. Ответственность за хищение безналичных и электронных денежных средств: новеллы законодательства // *Уголовное право*. 2018. № S3. С. 4–9.
 20. Харламова А.А. Проблемные вопросы квалификации мошенничества с использованием платежных карт // *Вестник Уральского юридического института МВД России*. 2017. № 1. С. 44–47.

REFERENCES

1. Yani P.S. Special types of fraud. *Zakonnost*, 2015, no. 8, pp. 47–52.
2. Lopashenko N.A. *Prestupleniya v sfere ekonomiki: avtorskiy kommentariy k ugovnomu zakonu (razdel VIII UK RF) (postateynnyy)* [Economic Crimes: the Author's Commentary to the Criminal Law (Section VIII of the Criminal Code of the Russian Federation)]. Moscow, Volters Kluver Publ., 2006. 673 p.
3. Guzeeva O.S. *Kvalifikatsiya prestupleniya v sfere kompyuternoy informatsii* [Classification of a cyber crime]. Moscow, Akad. Gen. prokuratury RF Publ., 2016. 59 p.
4. Lavrushkina A.A. Criminal law of fraud using payment cards. *Byulleten nauki i praktiki*, 2018, vol. 4, no. 5, pp. 544–549.
5. Gorbunova L.V. Issues of qualification of theft with the use of Bank cards. *Mariyskiy yuridicheskiy vestnik*, 2016, no. 1, pp. 45–47.
6. Suha J.B., Nicolaidesb R., Trafford R. The effects of reducing opportunity and fraud risk factors on the occurrence of occupational fraud in financial institutions. *International Journal of Law, Crime and Justice*, 2019, vol. 56, pp. 79–88.
7. Wei W., Li J., Cao L., Ou Y., Chen J. Effective detection of sophisticated online banking fraud on extremely imbalanced data. *World Wide Web*, 2013, vol. 16, no. 4, pp. 449–475.
8. Becker I., Hutchings A., Abu-Salma R., Anderson R., Bohm N., Murdoch S.J., Sasse M.A., Stringhini G. International comparison of bank fraud reimbursement: customer perceptions and contractual terms. *Journal of Cybersecurity*, 2017, vol. 3, no. 2, pp. 109–125.
9. Karpov A.S. The issues of classification of fraudulent use of payment cards. *Problemy nauki*, 2017, no. 10, pp. 78–80.
10. Yuzhin A.A. Criminal and legal characteristic and problems of qualification of fraud with use of payment cards. *Sotsialno-ekonomicheskie yavleniya i protsessy*, 2016, vol. 11, no. 1, pp. 141–145.
11. Musyal I.A. Fraud with payment cards. *Problemy pravookhranitelnoy deyatel'nosti*, 2017, no. 1, pp. 147–152.
12. Esakov G.A. Cash equivalents and responsibility for theft. *Ugovnoe pravo*, 2015, no. 1, pp. 48–53.
13. Karpova N.A., Kalininskaya Ya.S. Criminal and legal characteristic and problems of fraud qualification with payment cards usage. *Problemy ekonomiki i yuridicheskoy praktiki*, 2017, no. 5, pp. 145–148.
14. Kolokolov N.A. Property crimes: we comment novels of the RF CC. *Mirovoy sudya*, 2013, no. 1, pp. 6–15.
15. Ivanov V.Yu. Concept of the electronic means of payment in the Russian legislation. *Bankovskoe pravo*, 2014, no. 3, pp. 18–24.
16. Kirillov M.A., Stepanov M.V. Payment cards as a means of committing fraud. *Yuridicheskaya nauka i praktika: Vestnik Nizhegorodskoy akademii MVD Rossii*, 2014, no. 4, pp. 129–132.
17. Korepanova E.A. Payment card – a subject or means of committing fraud? *Vestnik Volzhskogo universiteta im. V.N. Tatishcheva*, 2016, vol. 1, no. 4, pp. 135–140.

18. Peretolchin A.P. Certain problems of electronic payment facilities fraud qualification. *Altayskiy yuridicheskiy vestnik*, 2019, no. 4, pp. 71–77.
19. Arkhipov A.V. Liability for the theft of non-cash money and electronic money: legislative novels. *Ugolovnoe pravo*, 2018, no. S3, pp. 4–9.
20. Kharlamova A.A. Problematic issues of qualification of fraud with payment cards. *Vestnik Uralskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii*, 2017, no. 1, pp. 44–47.

FRAUDULENT USE OF ELECTRONIC PAYMENT INSTRUMENTS

© 2020

L.A. Petryakova, lecturer of Chair of Criminal Law of Law Institute
Irkutsk State University, Irkutsk (Russia)

Keywords: fraud; theft; electronic payment instruments; plastic card; bank account theft.

Abstract: In the last few years, the number of frauds with electronic payment instruments increases. It is caused by the possibility to withdraw money from plastic cards through the use of various facilities without personal identification. The author carried out the analysis of theoretical and practical issues of application of criminal law on the liability for fraudulent use of electronic payment instruments. The analysis shows and assesses the gaps in the structure of criminal elements under the study, offers legislative methods for their correction. The author analyzes the points of view of Russian scientists concerning the understanding of the term “electronic payment instrument” and its types, formulates the attitude of relative recognition of gift cards and certificates giving the right to buy goods for the amount equivalent to their cost as a payment instrument. The study focuses on the interpretation of a subject of fraudulent use of electronic payment instruments, demonstrates practical examples of bringing the perpetrators to responsibility. The author considers the scientists’ opinions concerning the issue of classification of action of a fraudster who pays in a shop with a stolen plastic card through the noncontact methods of payment. The paper reveals the problems of the application of changed criminal law standards concerning the responsibility of perpetrators. The author concludes on the necessity of additional explanation on the issues relating to the delimitation of allied and competing fraud elements, on the absence of specifics in understanding and application of the considered criminal law norm in current reality, as well as on the necessity of reforming of this norm.