

вважаємо, що корупційна небезпека прийняття судом одного з двох рішень (винесення обвинувального чи виправдувального вироку) наразі є більшою, ніж за часи існування інституту додаткового розслідування.

Залишається також невирішеною давня проблема: потерпілий був і залишається найбільш захищеною особою. Надаючи йому значно розширені, ніж у старому КПК права (ст. 55-56), у чинному КПК вони є обмеженими порівняно з правами підозрюваного і обвинуваченого, що протирічить положенням статті 10 КПК, що «... що не може бути привілеїв чи обмежень у процесуальних правах людей (ч. 1). Тому не можна казати про повноцінне функціонування механізму судового захисту всіх учасників кримінального процесу.

Незважаючи на підписання Україною низки міжнародних договорів, публічне визнання нею загальнолюдських цінностей, стан з дотриманням і захистом прав людини далекий від бажаного. Наразі держава не може гарантувати безпеку життя людини з боку правоохоронних органів. Зазначимо лише про численні факти протизаконного насильства з боку працівників ОВС при виконанні ними службових обов'язків («врадіївські події» та ін.), які викликають вже не обурення, а повстання населення на захист своїх прав.

Наостанок зазначимо, що не можна ставити під загрозу життя і здоров'я громадян, що постраждали внаслідок вчинення злочинів, в залежності від бажання «відповідати» положенням кримінально-процесуального законодавства провідних країн, в яких зовсім інші структура злочинності, стан правосвідомості населення, рівень професіоналізму працівників правоохоронних органів. «Досвід» поваги до прав людини, загальнолюдських цінностей та їх захисту в інших країнах налічує багато років, тоді як ми перебуваємо на початку цього нелегкого і тривалого шляху.

## **ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ У ВИКОРИСТАННІ ПЛАСТИКОВИХ КАРТОК ПРИ ШАХРАЙСТВІ**

**Кришевич О.В.,** к.ю.н., доцент, професор кафедри кримінального права НАВС

Проблеми правової кваліфікації використання пластикових карток у банкоматній мережі України лежить у площині відсутності єдиного підходу у слідчих та судових органів до кваліфікації цього злочинного прояву, тому неоднаковість підходів до застосування кримінального законодавства у цілому, в результаті чого порушується насамперед конституційний принцип рівності усіх, в т.ч. і перед законом і судом (ст.24 Конституції України). При кваліфікації дій осіб використання пластикових карток в банкоматній мережі виключно за ст.200 ККУ фактично охоплюється лише перша складова - стадія виготовлення. Друга стадія - заволодіння чужим майном залишається некараною, хоча на перший погляд диспозиція статті охоплює увесь злочин. Об'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 200 полягає у: 1) підробці; 2) придбанні; 3) зберіганні; 4) перевезенні; 5) пересиланні; 6) використанні чи 7) збуті підроблених документів на переказ чи платіжних карток. Склад злочину – формальний. Якщо розглядати поняття «використання» - підроблення документів на переказ чи платіжних карток і слід розуміти пред'явлення їх як справжніх з метою здійснення незаконного переказу грошових коштів, незаконного доступу до інформації щодо відповідного банківського рахунка тощо. Використанням підробленої платіжної картки слід вважати також спробу отримання з її допомогою грошових коштів через банківський автомат, здійснення з її застосуванням оплати товарів чи послуг. Якщо ж внаслідок використання підроблених предметів особа, яка їх використала, заволодіває чужими грошовими коштами, вчинене слід кваліфікувати як сукупність злочинів за відповідними частинами ст. ст. 190 і 200. Отже, маємо пряму вказівку на необхідність додаткової кваліфікації майнового злочину за окремою статтею з матеріальним складом. Але в статті не надається уточнень з приводу місця, способу заволодіння чужими грошовими коштами, тобто в цілому не до

кінця враховується специфіка суспільних відносин у сфері обігу платіжних карток. Проте, це також має вирішальне значення при кваліфікації та виборі того, яка саме «корислива» стаття має бути інкримінована у сукупності зі ст. 200 ККУ.

Поглиблено це питання проаналізовано в розрізі проблем кваліфікації за ч. 3 ст. 190 ККУ. Проникнувши у такий спосіб до відповідної електронної системи, винний здійснює ті чи інші операції, як це робив би той, хто має на це право. При цьому він може вплинути на процес обробки інформації, перекрутити її зміст чи знищити, задати необхідну для заволодіння майном чи правом на нього команду, налагодити систему так, щоб вона функціонувала в режимі, який би забезпечив винному або іншим особам незаконне отримання чужого майна чи права на нього. Суть шахрайського обману при цьому залишається незмінною, з тією лише особливістю, що реалізується він за допомогою використання електронно-обчислювальної техніки, що потребує наявності відповідних знань, рівня підготовки, навичок. Зловживання довірою як спосіб шахрайства при незаконних операціях з використанням електронно-обчислювальної техніки має місце тоді, коли винна особа в результаті довірчих має вільний доступ до здійснення відповідних операцій і недобросовісно використовує ці відносини для неправомірного заволодіння чужим майном чи правом на нього. Під незаконними операціями з використанням електронно-обчислювальної техніки як кваліфікуючою ознакою шахрайства слід розуміти такі спрямовані на заволодіння чужим майном або придбання права на майно операції, в основі яких лежать обман чи зловживання довірою. Але кваліфікуючу обставину шахрайство утворюють лише операції, здійснення яких без використання електронно-обчислювальної техніки є неможливим (наприклад, здійснення електронних платежів, інших операцій з безготівковими коштами). Якщо з використанням такої техніки здійснюються операції, які цілком можуть здійснюватись за допомогою іншої, то розглядуваний склад шахрайства відсутній. Електронно-обчислювальна техніка – комплекс електронних та інших технічних пристроїв, за допомогою якого здійснюється автоматична обробка даних, яка у даному випадку виступає засобом вчинення злочину, а здійснені з використанням неї операції становлять зміст шахрайського заволодіння чужим майном чи правом на нього.

Використання електронно-обчислювальної техніки для неправомірного заволодіння чужим майном утворює склад злочину, передбаченого ч. 3 ст. 190, лише тоді, коли винна особа здійснює викрадення шляхом обману чи зловживання довірою. Обман при вчиненні цього злочину може виразитись у застосуванні програмних засобів, які дають змогу винному будь-яким чином (шляхом відшукання випадкових цифр, паролів тощо) здійснити несанкціонований доступ до інформації, яка зберігається чи обробляється в автоматизованих системах, щоб ввести в оману автоматизовану систему і видати себе за того, хто має право в ній працювати і здійснювати відповідні операції. Проникнувши у такий спосіб до відповідної електронної системи, винний здійснює ті чи інші операції, як це робив би той, хто має на це право. При цьому він може вплинути на процес обробки інформації, перекрутити її зміст чи знищити, задати необхідну для заволодіння майном чи правом на нього команду, налагодити систему так, щоб вона функціонувала в режимі, який би забезпечив винному або іншим особам незаконне отримання чужого майна чи права на нього. Суть шахрайського обману при цьому залишається незмінною, з тією лише особливістю, що реалізується він за допомогою використання електронно-обчислювальної техніки, що потребує наявності відповідних знань, рівня підготовки, навичок.

Якщо винна особа проникає до захищеної електронної системи в інший спосіб, наприклад шляхом блокування чи знищення захисних кодів, і здійснює незаконні операції по заволодінню чужим майном, її дії не утворюють складу шахрайства, оскільки в них відсутні обман чи зловживання довірою, то розглядають як крадіжку чужого майна і кваліфікують за відповідною частиною ст. 185.