

УДК 343.3

КРИВОЛАПОВ В.М.

ХАРАКТЕРИСТИКА ОБСТАВИН, ЩО ПІДЛЯГАЮТЬ ВСТАНОВЛЕННЮ ТА ДОКАЗУВАННЮ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ЗАВОЛОДІННЯМ КОШТАМИ ШЛЯХОМ ВТРУЧАННЯ В РОБОТУ БАНКОМАТІВ

На підставі аналізу наукових джерел із кримінального права, кримінального процесу, криміналістики та інших наук, кримінального та кримінального процесуального законодавства, а також матеріалів слідчо-судової та прокурорської практики, у статті розглянуті проблемні аспекти визначення обставин, що підлягають доказуванню у кримінальних провадженнях, пов'язаних із заволодінням коштами шляхом втручання в роботу банкоматів. Досліджено обставини, що підлягають доказуванню під час розслідування вказаної групи злочинів. Визначено особливості встановлення окремих обставин, що входять до предмета доказування у кримінальних провадженнях про ці злочини. Надані науково обгрунтовані рекомендації щодо підвищення ефективності процесуального керівництва провадженням у процесі розслідування злочинів цих видів.

Ключові слова: обставини, що підлягають з'ясуванню, несанкціоноване втручання в роботу банкомату, кримінальне провадження, доказування, методика розслідування, предмет розслідування.

На основании анализа научных источников по уголовному праву, уголовному процессу, криминалистике и другим наукам, уголовного и уголовного процессуального законодательства, а также материалов следственно-судебной и прокурорской практики в статье рассмотрены проблемные аспекты определения обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовным производствам, связанным с завладением денежными средствами путем вмешательства в работу банкоматов. Исследованы обстоятельства, подлежащие доказыванию при расследовании указанной группы преступлений. Определены особенности установления отдельных обстоятельств, входящих в предмет доказывания по уголовным производствам об этих преступлениях. Предоставлены научно обоснованные рекомендации по повышению эффективности процессуального руководства производством в ходе расследования преступлений этих видов.

Ключевые слова: обстоятельства, подлежащие выяснению, несанкционированное вмешательство в работу банкомата, уголовное производство, доказывания, методика расследования, предмет расследования.

On the basis of analysis of scientific sources on a criminal law, criminal procedure, criminalistics and other sciences, criminal and criminal judicial statute, and also materials of sledstvenno-judicial and public prosecutor's practice the problem aspects of decision of circumstances, subject proving on criminal productions, to related to laying hands on money facilities by interference with work of ATMS are considered in the article. Circumstances, subject proving at investigation of the indicated group of crimes, are investigational. Oppedeleny of feature of establishment of separate circumstances, included in the article of proving on the criminal productions of ob these crimes. The scientifically grounded recommendations are given on the increase of efficiency of the judicial managing a production during investigation of crimes of these kinds.

Key words: circumstances, subject finding out, unauthorized interference with work of ATM, criminal production, proving, method of investigation, article of investigation.

Вступ. Нині сучасний стан інформатизації суспільства створює нові, раніше не знайомі вітчизняному законодавству про кримінальну відповідальність, форми злочинної поведінки, відкриває нові «горизонти» для професійної злочинності. В коло зору криміналістів, що займаються цією проблематикою, потрапляють не тільки злочини, що безпосередньо пов'язані з комп'ютерами, але й такі злочини, як шахрайство з банківськими платіжними картками, злочини у сфері телекомунікацій та інформаційно-телекомунікаційних мереж (шахрайство з оплатою міжнародних телефонних переговорів), незаконне використання банківської мережі електронних платежів, програме (комп'ютерне) «піратство», шахрайство з використанням ігрових автоматів тощо.

Питання розслідування злочинів у сфері використання ЕОМ (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку торкалися в своїх дослідженнях багато вчених, зокрема: Д.С. Азаров, М.П. Бікмурзін, В.В. Кузнецов, А.А. Музика, Є.В. Лашук, П.І. Орлов, С.О. Орлов, О.Е. Радутний, М.В. Рудик, Н.А. Розенфельд, О.В. Смаглюк, І.О. Юрченко, С.С. Чернявський та інші. Але, незважаючи на великий науковий доробок, більшість робіт в цьому напрямі присвячені кримінально-правовій характеристиці комп'ютерних злочинів, тому з'ясування обставин, що підлягають встановленню та доказуванню під час розслідування злочинів, пов'язаних із заволодінням коштами шляхом втручання в роботу банкоматів, є актуальним та важливим у практичному аспекті розслідування цих кримінальних проваджень.

Результати дослідження. Коло обставин, які підлягають встановленню та доказуванню у кримінальному провадженні, у кримінальному процесуальному праві називають «предметом доказування» [1, с. 131; 2, с. 54]. У науковій літературі спірним є питання співвідношення криміналістичної характеристики злочинів та предмета доказування. Дехто з учених висловлює погляд, що криміналістична характеристика злочинів охоплює предмет доказування. Зокрема, професор Р.С. Белкін зазначає: «Правильно сформульована характеристика має органічно включати перелік обставин, які підлягають доказуванню, і тому їх не потрібно вносити в структуру окремої методики» [3, с. 274]. Такої самої думки дотримуються і деякі інші автори [4, с. 343; 5, с. 180]. Проте в іншій своїй праці Р.С. Белкін зазначив, що останнім часом учені приділяють дедалі більше уваги необхідності доповнення криміналістичних характеристик переліком обставин, які підлягають доказуванню за конкретними категоріями кримінальних справ, що можна розглядати як модернізацію у криміналістиці [6, с. 222]. Цим висловлюванням видатний російський науковець визнав наявність підґрунтя для виокремлення цього елемента криміналістичної методики. Водночас більшість учених-криміналістів розглядає обставини, що підлягають доказуванню в окремих методиках розслідування злочинів, як самостійний елемент. Поділяємо думку М.В. Салтевського про те, що структуру криміналістичної характеристики не можна ототожнювати з обставинами, що підлягають доказуванню. Усі елементи предмета доказування не можуть бути охоплені елементами криміналістичної характеристики, які в основному описують типові властивості та ознаки злочину, проте їх поєднання допускається [7, с. 419].

Обставини, що підлягають встановленню, на відміну від криміналістичної характеристики злочинів, інтегрують у собі властивості правової сутності злочину. Це дає змогу виділити з усіх подій і діянь ті, які наділені ознаками кримінально-правового, юридично значущого характеру (суспільна небезпека, протиправність, винність) і дати їм правильну кримінально-правову оцінку [8, с. 142].

Законодавець у ст. 91 Кримінального процесуального кодексу України закріпив перелік обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, а саме:

- подія кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення);
- винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення;
- вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а також розмір процесуальних витрат;
- обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою для закриття кримінального провадження;
- обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання.

Проте визначені у законодавстві обставини мають для сторони обвинувачення загально-орієнтуючий характер, стосуються розслідування усіх кримінальних правопорушень та недостатньо конкретизовані щодо певних категорій кримінальних правопорушень. Водночас

переліки таких обставин для окремих видів кримінальних проваджень є специфічними й залежать від ознак складу правопорушення. Саме тому дослідження обставин, що підлягають встановленню та доказуванню у кримінальних справах окремої категорії, необхідно визнати невід'ємним елементом методики розслідування деяких видів кримінальних правопорушень.

Кримінально-правова кваліфікація дій зловмисників передбачена такими статтями Кримінального кодексу України (КК України): ст. 185 КК України «Таємне викрадення чужого майна (крадіжка)»; ст. 190 КК України «Шахрайство» (в якій зазначено, що шахрайство, вчинене у великих розмірах, або шляхом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки); ст. 200 КК України «Підrobка документів на переказ, платіжних карток чи інших засобів доступу до банківських рахунків, електронних грошей, а так само придбання, зберігання, перевезення, пересилання з метою збуту підроблених документів на переказ, платіжних карток або їх використання чи збут, а також неправомірний випуск або використання електронних грошей»; ст. 231 КК України (передбачає відповідальність за умисні дії, спрямовані на отримання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю, з метою розголошення чи іншого використання цих відомостей, а також незаконне використання таких відомостей, якщо це спричинило істотну шкоду суб'єкту господарської діяльності); ст. 361 КК України «Несанкціоноване втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку, що призвело до витоку, втрати, підробки, блокування інформації, спотворення процесу обробки інформації або до порушення встановленого порядку її маршрутизації».

Хотілося б детальніше зупинитися на розгляді ст. 361 КК України. У цій статті передбачено відповідальність за несанкціоноване втручання в роботу ЕОМ, АС, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку, що призвело до витоку, втрати, підроблення, блокування інформації, спотворення процесу автоматичної обробки інформації або до порушення встановленого порядку її маршрутизації.

Об'єктом такого злочину є ЕОМ, АС, комп'ютерні мережі та мережі електрозв'язку. Об'єктом такого злочину також може бути право власності на комп'ютерну інформацію. У роз'ясненні Верховного Суду України щодо узагальнених матеріалів слідчо-судової практики розгляду справ за ст. 361 КК України вказано: «Для визнання факту вчинення злочину, склад якого передбачено у ст. 361 КК, варто встановити не лише вчинення діяння, а й настання хоча б одного із зазначених у законі наслідків: витоку, втрати, підроблення, блокування інформації, спотворення процесу її обробки або порушення встановленого порядку її маршрутизації. Тобто між несанкціонованим втручанням в роботу ЕОМ, АС, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку має бути причинний зв'язок хоча б з одним із суспільно небезпечних наслідків» [9].

До обставин, що підлягають оцінці на стадії початку досудового слідства, належать: кримінально-правові ознаки кваліфікованого складу економічного злочину; криміналістичні ознаки діяльності організованої злочинної групи; достатність даних, що вказують на ознаки злочинних технологій, час, місце, здійснення і матеріальні наслідки. Якщо слідчому або оперативному працівнику стало відомо про кілька фактів вчинення злочинів певною особою, необхідно встановити зв'язок між цими фактами, вирішити питання про заведення кримінальних справ щодо інших осіб.

Залежно від слідчої ситуації перелік та зміст обставин, що підлягають встановленню при розслідуванні злочинів цієї категорії, може змінюватися: перелік одних у процесі доказування зростає, а інших – зменшується.

Треба зауважити, що обставини, котрі підлягають встановленню у кримінальних провадженнях про злочини, пов'язані із заволодінням коштами шляхом утручання в роботу банкоматів, залежатимуть від ряду особливостей:

1) кримінально-правової кваліфікації злочинів (ст.ст. 190, 191, 222, 358, 364, 366 КК України);

2) технології злочинної діяльності, що застосовувалась на етапах підготовки, вчинення та приховування шахрайства (створення та використання суб'єктів господарювання, зокрема з ознаками фіктивності, підроблення та використання підроблених документів, втручання в роботу комп'ютерних систем і мереж, використання службового становища);

3) способу вчинення злочину.

З метою підвищення ефективності початкового етапу розслідування шахрайства можна запропонувати типовий перелік обставин, що підлягають встановленню у справах цієї категорії, за певними ознаками:

1) обставини, що характеризують діяльність суб'єктів господарювання (позичальників):

а) загальна характеристика: назва, організаційно-правова форма та структура; реєстраційні дані; розмір статутного капіталу; юридична та фактична адреси; відомості про засновників, власників, керівників, головного бухгалтера, їх місцезнаходження, паспортні дані; види статутної діяльності; внесення змін до установчих документів; порядок управління, розподіл функціональних обов'язків, реальні (фактичні) керівники протягом підготовки та проведення тієї чи іншої операції, їх повноваження; розподіл функціональних обов'язків працівників; рівень поінформованості персоналу про дії керівництва тощо;

б) обставини, що стосуються діяльності суб'єктів господарювання з ознаками фіктивності: відношення осіб, вказаних у реєстраційних документах, до реєстрації та фактичної діяльності фірми; відповідність фактичного місцезнаходження керівників вказаному в реєстраційних документах із метою виявлення підставних осіб (померлі, безвісно відсутні, важко хворі, студенти тощо); яким чином паспортні дані підставних осіб, вказаних як керівники, стали відомі третім особам (час та місце втраги або викрадення паспортів, факт відповідного звернення до правоохоронних органів); приналежність підписів в установчих та інших документах (підписи виконали особи, вказані як засновники або керівники; особи, які проводили державну реєстрацію; інші особи); наявність у податкових органах повідомлень про відкриття фірмою банківських рахунків тощо;

2) обставини, що підтверджують використання у механізмі злочинної діяльності банківських операцій:

а) загальна характеристика банку, де відкрито рахунки суб'єкта господарювання, що використаний для прикриття злочинної діяльності: найменування, юридична і фактична адреси банку та його структурних підрозділів, через які здійснювались розрахунки по конкретних операціях; структура банку; наявність філій і відокремлених підрозділів; службові особи банку, відповідальні за проведення конкретних операцій;

б) щодо відкриття та обслуговування розрахункового рахунку суб'єкта господарювання: дата відкриття рахунку, дані про осіб, які брали участь у відкритті рахунку від імені суб'єкта господарювання, документальне підтвердження (безпосередньо керівники суб'єкта господарювання чи посередники за довіреністю); відповідальні за відкриття рахунку в банку та обставини, пов'язані з відкриттям рахунку; справжність підписів від імені керівників підприємства та відбитки печатки (порівняння з реєстраційними документами, податковою звітністю); обставини нотаріального завірення картки зі зразками підписів та печатки суб'єкта господарювання (порівняння із записами в нотаріальних документах);

в) щодо руху коштів по рахунках: проміжок часу між відкриттям рахунків, залученням коштів громадян та проведенням операцій, а також інших розрахунків, їх динаміка та спрямування, аналіз щоденного сальдо за період, що перевіряється; спосіб передачі розпоряджень щодо проведення розрахункових операцій згідно з договором про відкриття рахунку та фактичний; співставлення місць відкриття рахунків усіх суб'єктів господарювання, задіяних у схемі;

3) обставини, пов'язані з дослідженням особи підозрюваного (обвинуваченого):

а) загальна характеристика: паспортні дані; місце реєстрації та фактичного проживання; освіта; професія; місце роботи та посада; службові обов'язки; наявність спеціальних знань та навичок (знання фінансового та цивільного законодавства, процедур реєстрації фірм, навички роботи з оргтехнікою, знання документообігу, бухгалтерського обліку, методів психологічного впливу, досвід підробки документів); б) зв'язки та контакти: коло спілкування (формальні і неформальні зв'язки), зокрема з іншими фігурантами (членами злочинної групи), працівниками державних органів, інших суб'єктів господарювання, нотаріусами тощо; наявність телефонних номерів операторів мобільного зв'язку; адреси електронної пошти та інші контактні дані у мережі Інтернет; в) розмір доходів і джерела їх формування: участь у складі засновників (співвласників) та керівників суб'єктів господарювання фірм; придбання акцій підприємств; наявність коштів на банківських рахунках; обставини придбання об'єктів нерухомості, особистого автотранспорту, акцій підприємств;

4) обставини, що характеризують діяльність злочинної групи (організованого злочинного угруповання, злочинної організації):

а) історія створення групи: коли, де та за чією ініціативою створено групу; хто був ініціатором скорення групи; спосіб об'єднання учасників; методи залучення інших осіб; форма організації (об'єднання для вчинення одного злочину або для здійснення тривалої злочинної діяльності); б) організованість і стійкість групи: наявність ієрархії у групі; склад групи; планування групою злочинної діяльності; стабільність складу гру-

пи; підтримання дисципліни у групі; навчання учасників групи прийомам злочинної діяльності; існування певних правил поведінки; застосування заходів заохочення та покарання у групі; чи мали місце виходи з групи, причини цього виходу; в) спрямування злочинної діяльності групи: основні напрями злочинної діяльності групи (спеціалізація); у чому полягав основний злочинний бізнес; чи вчинювались нетипові діяння злочинною групою; чи вчинювались діяння допоміжного характеру (спрямовані на фіктивне підприємництво, забезпечення підробленими документами, використання доступу до комп'ютерних мереж, відмивання коштів, здобутих злочинним шляхом тощо);

5) обставини, пов'язані із використанням для вчинення шахрайства комп'ютерної техніки: технічні особливості приміщень, де встановлено і експлуатується комп'ютерна техніка; схема розташування засобів комп'ютерної техніки; режим доступу; умови зберігання дистрибутивних пакетів, архівів і резервних списків (копій); склад обчислювального комплексу (тип, модель та інші характеристики комп'ютерів; наявність і типи периферійних пристроїв; склад і апаратура локальної обчислювальної мережі; наявність, модель і характеристика пристроїв телекомунікації; топологія мережі; програмне забезпечення, що використовується; використання програмно-апаратних засобів захисту); організація роботи із засобами обчислювальної техніки (розмежування доступу до засобів обчислювальної техніки і машинних носіїв; організація доступу до кодів, паролів та іншої ідентифікуючої інформації; періодичність створення резервних списків (копій); організація контролю за використанням дискового простору; організація доступу ззовні – через пристрої телекомунікації; ведення обліку користувачів); кількісні та якісні характеристики інформації тощо;

б) обставини, пов'язані з участю у вчиненні злочину службових осіб: належність певної особи до категорії службових осіб; коло службових обов'язків, повноважень і компетенції особи, характер підпорядкованості, звітності, особливості контролю, документообігу, інструктивний і фактичний порядок проходження справ; з'ясування характер дій (або бездіяльності) службової особи, характер та розмір заподіяної цими діями матеріальної шкоди; причинний зв'язок між діями службової особи та наслідками; зв'язок з іншими злочинами (шахрайством, злочинами у сфері господарської діяльності).

Обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, визначені кримінальним процесуальним законодавством у ст. 91 КПК України, тому предмет доказування єдиний для усього кримінального процесу, але його компоненти індивідуалізуються, конкретизуються під час провадження у конкретних справах. Обставини, що становлять особливості предмета доказування у справах про злочини, пов'язані із заволодінням коштами шляхом утруднення в роботу банкоматів, по суті, лише деталізують компоненти загального предмета доказування, орієнтуючи органи, що здійснюють досудове розслідування у справах цієї категорії, на поглиблене дослідження обставин, які мають значення для забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процес України: підруч. / Л.Д. Удалова, Д.П. Письменний, О.І. Галаган та ін.; за ред. В.В. Коваленка та ін. К.: ЦУЛ, 2013. 544 с.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар/ За загальною редакцією професорів В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. К.: Юстініан, 2012. 1224 с.
3. Белкин Р. С. История отечественной криминалистики. М.: Норма, 1999. 496 с.
4. Криминалистика / под ред. Герсимова И.Ф., Драпкина Л.Я. 2-е изд.; перераб. и дополн. М.: Высшая школа, 2000. 672 с.
5. Андреев И.С. Криминалистика / Андреев И.С., Грамович Г.И., Порубов Н.И. Минск: Высшэйшая школа, 1997. 344 с.
6. Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской крими налистики. М.: Норма Инфра М, 2001. 240 с.
7. Салтєвський М.В. Криміналістика (у сучасному викладі): підруч. К.: Кондор, 2008. 558 с.
8. Тіщенко В.В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів: моногр. Одеса: Одеська національна юридична академія; Фенікс, 2007. 260 с.
9. Розгляд справ про злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем та комп'ютерних мереж і мереж електров'язку / Офіційний портал Верховного Суду України / В.В. Антошук, М.І. Грицевим / Розділ: Судова практика. URL: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/C8EABE11C12BFF3AC22576EE004F1E65?OpenDocument> (дата звернення: 10.01.2015).