

УДК 343.72

М.В. ЄМЕЛЬЯНОВ, Харківський національний університет внутрішніх справ

ОБ'ЄКТИВНА ТА СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ШАХРАЙСТВА

Ключеві слова: шахрайство, злочин, об'єктивна сторона, суб'єктивна сторона

Шахрайство як будь-який злочин – це завжди певна поведінка його суб'єкта, котра спостерігається зовні та обумовлена внутрішнім ставленням до неї винної особи. Злочином у науковій літературі визнається конкретний акт вольової поведінки людини, вчинений під контролем її свідомості [1, с.13; 2, с.5]. При цьому зовнішній прояв такої поведінки називається об'єктивною стороною злочину, а внутрішнє ставлення суб'єкта до такої поведінки – суб'єктивною стороною злочину.

Об'єктивна сторона злочину – це зовнішній бік (зовнішній вираз) злочину, що характеризується суспільно небезпечним діянням (дією або бездіяльністю), суспільно небезпечними наслідками, причинним зв'язком між діянням та суспільно небезпечними наслідками, місцем, часом, обстановкою, способом, а також засобами вчинення злочину [3, с.116]. Ці складові злочинної поведінки притаманні будь-якому злочину як явищу реальної дійсності і мають місце в всіх випадках, коли вчиняється злочин. Об'єктивна сторона складу злочину – це сукупність передбачених законом про кримінальну відповідальність ознак, які характеризують зовнішній прояв суспільно небезпечного діяння, що посягає на об'єкт кримінально-правової охорони, а також об'єктивні умови цього посягання [4, с.107]. Зміст суб'єктивної сторони складу злочину характеризується такими юридичними ознаками як вина, мотив та мета злочину [3, с.159]. Змістом же суб'єктивної сторони злочину як явища реальної дійсності охоплюється також й інші компоненти психічної діяльності, деякі з яких можуть знаходити зако-

нодавче закріплення в певних складах злочинів (емоції, потреби, інтереси) [5, с.8].

Усі ознаки об'єктивної та суб'єктивної сторони складу злочинів з точки зору їх описання (закріплення) в диспозиціях статей Особливої частини КК поділяються на дві групи: обов'язкові (необхідні) та факультативні. Однак цей поділ можливий лише тоді, коли йдеться про склад злочину тобто про сукупність ознак, сформульованих в законі. Що ж стосується злочину як явища реальної дійсності, як конкретного акту вольової поведінки людини, то всі вказані компоненти об'єктивної і суб'єктивної сторони злочину є обов'язковими і присутні при вчиненні конкретного злочину, незалежно від того передбачені вони ознаками того чи іншого складу злочину чи перебувають поза статтею закону. Злочин – це системне явище, котре завжди характеризується не лише певною структурою елементів, але взаємодією даних елементів між собою. Характеризуючи взаємодію об'єктивної і суб'єктивної сторони злочину, В.М. Кудрявцев вказує наступне: «Суб'єктивна сторона породжує, спрямовує і регулює об'єктивну сторону злочину... Майбутні об'єктивна сторона злочину в ідеальній формі утворюється у свідомості особи і потім у тій чи іншій мірі здійснюється насправді. Вибір злочинцем об'єкта посягання, часу, місця вчинення злочину і засобів досягнення злочинної мети визначає і об'єктивну сторону його поведінки. Об'єктивна сторона служить практичним виконанням злочинних намірів суб'єкта. Особливо наявно це видно в тих умисних злочинах, які вчинюються за заздалегідь наміченим планом» [6, с.12–14]. Саме таким умисним злочином є шахрайство, про свідчать його об'єктивні та суб'єктивні ознаки.

Питання щодо визначення об'єктивної та суб'єктивної сторони злочинів взагалі, та шахрайства зокрема, розглядалися у роботах таких вітчизняних та зарубіжних вчених як П.П. Андрушко, М.І. Бажанов, Г.М. Борзенков, В.О. Владимиров, Б.С. Волков, В.О. Глушков, М.Д. Дурманов, В.П. Ємельянов, Г.А. Злобін, М.Й. Коржанський, М.Л. Кривоченко, В.М. Кудрявцев,

П.С. Матишевський, М.І. Мельник, А.А. Музика, В.О. Навроцький, Б.С. Нікіфоров, М.І. Панов, А.О. Пінаєв, А.А. Піонтковський, О.І. Парог, В.В. Сташис, С.А. Тарарухін, В.Я. Тацій, В.П. Тихий, Є.Ф. Фесенко, Н.М. Ярмиш та інших. Проте, у цих дослідженнях ознаки об'єктивної та суб'єктивної сторони злочину та складу злочину розглядаються в окремому порядку. Тому, метою даної публікації є розгляд об'єктивної та суб'єктивної сторони шахрайства в їх взаємозв'язку та взаємообумовленості.

Ключовим компонентом будь-якого злочину взагалі і шахрайства зокрема є діяння, яке традиційно відносять до ознак об'єктивної сторони злочину та складу злочину. Однак діяння як певний акт поведінки людини має не тільки зовнішній вираз, але й внутрішнє ставлення до нього суб'єкта злочину, про що свідчить саме визначення діяння у кримінально-правовій літературі. Поняття «діяння» визначається як акт поведінки людини, якому притаманні: а) суспільна небезпечність, б) протиправність, в) конкретність, г) свідомість, д) вольове виявлення [7, с.105].

Суспільна небезпечність діяння, яке визнається злочином, полягає у спричиненні істотної шкоди об'єкту кримінально-правової охорони або створенні реальної загрози заподіяння такої шкоди. Суспільна небезпечність органічно притаманна діянню, що й обумовлює необхідність його криміналізації. Дія чи бездіяльність, яка не спричиняє шкоди об'єкту кримінально-правової охорони або не створює загрози заподіяння такої шкоди, не може розглядатися як злочин [3, с.119–120; 7, с.105].

Протиправність діяння означає, що злочином визнається тільки те діяння, яке передбачене Кримінальним кодексом України. Чинним КК України відповідальність за шахрайство встановлюється у статтях 190, 222, 262, 289, 308, 312, 313, 357, 410 КК.

Діяння завжди має конкретний характер. Воно становить собою конкретний акт поведінки людини, який відбувається в певній обстановці, місці і часі і завжди втілюється в конкретні дії чи бездіяльність [3, с.119]. Зокрема у ст.190 КК такі конкретні дії визнача-

ються наступним чином: «Заволодіння чужим майном або правом на майно шляхом обману чи зловживанням довірою». Особливим видом шахрайства є таке, що передбачено ст.222 КК (шахрайство з фінансовими ресурсами) і має такі конкретні ознаки: «Надання завідомо неправдивої інформації органами державної влади, органи влади Автономної Республіки Крим чи органами місцевого самоврядування, банками або іншими кредитором з метою одержання субсидій, дотацій, кредитів чи пільг щодо податків у разі відсутності ознак злочину проти власності». Конкретність діяння при вчиненні шахрайства обумовлена також конкретним предметом посягання, бо це прямо визначає кваліфікацію діяння за тією чи іншою вищевказаною статтею, що передбачає відповідальність за шахрайство.

Діяння – це свідомий акт поведінки, який завжди є наслідком пізнавальної діяльності, відбиттям у свідомості людини об'єктивного світу [3, с.119]. При вчиненні шахрайства винна особа усвідомлює предмет посягання, усвідомлює, що вводить потерпілого в оману чи зловживає його довірою, усвідомлює сам факт заволодіння певними речами чи правом на них.

Нарешті діяння повинно бути вольовим, тобто проявом волі особи, якщо вона діє з відповідних мотивів, маючи щось певне на меті [3, с.119]. У зв'язку з цим п.17 постанови Пленуму Верховного Суду України від 06.11.2009 р. № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності» вказується «Обман (повідомлення потерпілому неправдивих відомостей або приховування певних обставин) чи зловживання довірою (недобросовісне використання довіри потерпілого) при шахрайстві застосовується винною особою з метою викликати у потерпілого впевненість у вигідності чи обов'язковості передачі їй майна або права на майно» [8, с.425]. Тобто для досягнення мети викликати у потерпілого впевненість у вигідності чи обов'язковості передачі майна винній особі потрібно проявити певну волю як «налаштованість особи на вчинення тих чи інших дій»

[2, с.5] і реалізацію прийнятого рішення. У свою чергу воля не може бути без певної мети, яку не слід розглядати як виключно суб'єктивний момент певного діяння, оскільки реалізація цієї мети об'єктивується шляхом здійснення винною особою конкретних дій в об'єктивній реальності. «Таким чином, – підсумовує Н.М. Ярмиш, – воля є необхідною умовою активності особи. Вона проявляється в реалізації прийнятого рішення, у здатності керувати собою та своїми психічними функціями. ...Свідомість і воля – не одне і те ж. Але воля невід'ємна від свідомості, по суті, є її функцією. Говорячи мовою поезії, воля, – це думка, яка переходить у справу» [9, с.13, 14–15].

Будь-яке злочинне діяння свій зовнішній прояв реалізує через конкретні акти суспільно небезпечної, вольової і свідомої поведінки людини у формі дії або бездіяльності. Дія – це активна, свідома, суспільно небезпечна, протиправна поведінка суб'єкта [3, с.120]; бездіяльність – це пасивна форма поведінки особи, що полягає у невчиненні нею конкретної дії (дій), які вона повинна була і могла вчинити в конкретних умовах [3, с.124].

Залежно від характеру впливу на об'єкт злочину всі дії поділяють на фізичні та інформаційні, при цьому для шахрайства характерним є поєднаність фізичних та інформаційних дій [3, с.122].

Способом вчинення шахрайства є обман чи зловживання довірою.

Під обманом слід розуміти повідомлення неправдивих відомостей або свідоме приховування замовчування певних обставин, повідомлення про які було обов'язковим і мале суттєве значення для поведінки потерпілого. Тому у навчальній та науковій літературі обман поділяють на активний (у формі активної поведінки) і пасивний (вчинений шляхом бездіяльності, замовчування обставин, повідомлення про які було обов'язковим). Обман у формі активної поведінки поділяється на словесний (вербальний) і обман дією. У свою чергу, словесний обман може бути в усній і письмовій формі. Обман дією являє собою вчинки, жести, рухи того, хто обманує, які

мають певне інформаційне навантаження і на підставі яких можна зробити висновок щодо ствердження або заперечення якихось фактів. Обманні дії можуть бути вчинені як самостійно, так і тоді, коли словесного обману недосить для досягнення злочинного наслідку [10, с.58].

Шляхом обману винна особа вводить в оману потерпілого щодо дійсного стану справ, тобто свідомо перекручує істину відносно уявлень про факти дійсності і прагне до того, щоб у потерпілого виникло неправильне уявлення про факти. Тобто зміст обману становлять викривлення істини винним і помилка, яка виникає внаслідок цього у того, кого він обманує.

Обман може стосуватися характеристики певних предметів, зокрема їх кількості, тотожності, дійсності (обман у предметі), особистості винного або інших осіб (обман в особі) певних подій, юридичних фактів, дій окремих осіб тощо. До найбільш поширених випадків застосування обману як способу шахрайства належать: вчинення різних угод щодо рухомого чи нерухомого майна, коли потерпілому передаються фальсифікований товар або предмети гіршої якості або ж предметом угоди виступають фіктивні предмети, які не існують в об'єктивній реальності; незаконне отримання пенсій, субсидій, інших видів соціальної допомоги на підставі підроблених документів; обманне отримання попередньої оплати (аванс) за надання товарів чи послуг тощо [11, с.505].

При наявності обману у пасивній формі бездіяльність винного призводить до помилки потерпілого щодо обов'язковості або вигідності передачі майна чи права на майно шахраєві і є причиною такої поведінки потерпілого. Якщо ж особа заволодіває чужим майном, свідомо скориставшись чужою помилкою, виникненню якої вона не сприяла, вчинене не може розглядатися як шахрайство. За певних обставин (наприклад, коли майно має особливу історичну, наукову, художню чи культурну цінність) такі дії можуть бути кваліфіковані за статтею 193 КК як незаконне привласнення особою знайденого або чужого майна, що випадково опинилося у неї.

Зловживання довірою – це недобросовісне використання довіри з боку власника чи іншої особи, у віданні котрої знаходиться майно або інші предмети, у заволодінні якими зацікавлена винна особа. Такі стосунки можуть виникати внаслідок особистого знайомства, родинних або дружніх зв'язків, рекомендацій інших осіб, цивільно-правових або трудових відносин тощо. До найбільш поширених випадків шахрайства, вчиненого шляхом зловживання довірою, відносяться отримання кредиту, попередньої плати за товари чи виконання робіт, укладення договору позики тощо без наміру повернути отриманні кошти чи інші матеріальні цінності, виконати відповідну роботу, повернути борг. Тобто отримання майна з умовою виконання якого-небудь зобов'язання може бути кваліфіковане як шахрайство лише у тому разі, коли винна особа ще в момент заволодіння цим майном мала на меті його привласнити, не виконуючи зобов'язання.

Тобто цей злочин полягає у протиправному заволодінні чужим майном чи правом на майно або іншими вказаними у статтях КК України предметами шляхом обману потерпілого чи зловживання його довірою і відзначається тим, що особа, у віданні або під охороною якої знаходиться майно, сама передає таке майно винному, вважаючи, що останній має право на нього. Особливістю шахрайства є те, що шахрай викликає у потерпілого бажання передати йому майно чи уступити право на майно або передати інші предмети спеціального призначення. Введений в обману потерпілий робить це добровільно.

Водночас в літературі підкреслюється, що, хоча добровільність передачі предмета шахрайства є обов'язковою ознакою цього злочину але ця добровільність по суті є фіктивною, адже володілець майна або інших спеціальних предметів діє під впливом обману і легковажної довірливості [12, с.536]. Добровільність при шахрайстві має уявний характер, оскільки вона обумовлена обманом [11, с.504]. Шахрайство являє собою такий вплив на поведінку власника або володільця певного предмета, який вводить потерпілого в ома-

ну щодо його уявлень про факти дійсності і обумовлює зовні добровільну передачу предмета злочину винному, тобто поміж діями чи бездіяльністю винної особи і помилкою потерпілого повинен існувати причинний зв'язок. При цьому на кваліфікацію вчиненого не впливає використання винною особою таких якостей потерпілого, у віданні якого перебувало майно або предмети спеціального призначення, як необачність або невиправдана довірливість. Для наявності складу шахрайства необхідно, щоб передача вказаних у статтях кримінального закону предметів відбулася при справжньому волевиявленні потерпілого, котрий або сам їх передає або дозволяє їх взяти [10, с.59]. Але якщо потерпілий у зв'язку з віком, фізичними чи психічними вадами або іншими обставинами не міг правильно оцінити і зрозуміти зміст, характер і значення своїх дій або керувати ними, передачу ним майна чи права на майно або предметів спеціального призначення не можна вважати добровільною [8, с.425; 11, с.504]. Заволодіння майном чи іншими предметами спеціального призначення шляхом зловживання цими вадами в інтелектуальній чи вольовій сфері потерпілого за наявності до цього підстав може кваліфікуватися як крадіжка, а заволодіння правом на майно – як недійсна угода [10, с.59-60; 11, с.504].

Для характеристики шахрайства важливе значення має суб'єктивна сторона вчинення злочину. Це його внутрішня сторона, тобто психічна діяльність особи, що відображає ставлення її свідомості та волі до суспільно небезпечного діяння, яке нею вчиняється, і до його наслідків [3, с.159].

Основною ознакою, що характеризує суб'єктивну сторону діяння є вина. Вина як невід'ємний елемент суб'єктивної сторони злочину і обов'язкова ознака складу злочину нерозривно пов'язана з об'єктом та об'єктивною стороною. Вона найбільш акумулює в собі ознаки об'єкта та об'єктивної сторони, як в дзеркалі відображає те, як ці ознаки проходять крізь призму свідомості і волі [13, с.128]. Свідомість і воля – елементи психічної діяльності людини, сукупність яких створює зміст

вини, вони знаходяться в тісній взаємодії і відбивають інтелектуальний і вольовий момент діяння. Різні поєднання цих моментів створюють дві форми вини – умисел і необережність.

Вина при вчиненні шахрайства характеризується прямим умислом [11, с.506; 12, с.538]. Зміст прямого умислу, як відомо, утворюють два моменти – інтелектуальний і вольовий. Інтелектуальний момент містить в собі дві ознаки – усвідомлення суспільно небезпечного характеру чиненого діяння і передбачення суспільно небезпечних наслідків, вольовий момент містить одну ознаку – бажання настання суспільно небезпечних наслідків, які передбачаються винною особою.

Вчиняючи шахрайство, винна особа цілком усвідомлює суспільну небезпечність самого діяння, тобто фактичну сторону діяння та його суспільне значення, усвідомлює об'єкт та предмет злочину, цінність матеріальних благ та інших предметів спеціального призначення, усвідомлює спосіб вчинення злочину, той факт що свідомо вводить потерпілого в оману шляхом обману чи зловживання довірою, що останній лише зовнішньо добровільно передає їй предмет злочину, тоді як фактично ця воля потерпілого є фіктивною, усвідомлює факт заволодіння майном, правом на майно чи предметами спеціального призначення.

Передбачення суспільно небезпечних наслідків як ознака інтелектуального моменту умислу означає здатність особи уявити подальший розвиток подій і настання можливих або неминучих наслідків. При вчиненні шахрайства особа передбачає виникнення в результаті її дій у потерпілого впевненості у вигідності чи обов'язковості передачі їй майна, права на майно або предметів спеціального призначення, а також передбачає настання наслідків у вигляді спричинення чи реальної можливості спричинення матеріальної та іншої шкоди.

Вольовий момент прямого умислу характеризується бажанням особи настання суспільно небезпечних наслідків. При цьому бажання як вольова ознака прямого умислу

полягає в прагненні до результату, наслідків, тобто з прямим умислом можуть досягатися лише ті результати, наслідки, які виступають як мета винного [14, с.89]. За наявності прямого умислу мета і наслідки знаходяться у нерозривному зв'язку і, як зазначив О.І. Рарог, «бажання як ознака умислу полягає в прагненні до певних наслідків» [15, с.38]. На мету шахрайських дій прямо вказується у п.17 постанови Пленуму Верховного Суду України від 06.11.2009 р. № 10, відповідно до якого обман чи зловживання довірою при шахрайстві застосовується винною особою з метою викликати у потерпілого впевненість у вигідності чи обов'язковості передачі їй певних матеріальних благ чи інших предметів [8, с.425].

Таким чином, об'єктивна та суб'єктивна сторона шахрайства як конкретного акта вольової поведінки суб'єкта злочину знаходяться у тісному взаємозв'язку та взаємообумовленості. Вчинюване шляхом обману чи зловживання довірою заволодіння майном, правом на майно, предметами спеціального призначення є свідомим та вольовим діянням, яке обумовлено потребами, інтересами винної особи, прагненням досягнення конкретного результату свідомо вибраним шляхом.

ЛІТЕРАТУРА

1. Дурманов Н. Д. Понятие преступления / Н. Д. Дурманов. – М.-Л. : АН СССР, 1948. – 316 с.
2. Панов Н. И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность / Н. И. Панов. – Х. : Вища шк., 1982. – 160 с.
3. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, та ін. ; за заг. ред. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 2-е вид., перероб. і доп. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 480 с.
4. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / Александров Ю. В., Антипов В. І., Володько М. В. та ін. ; відп. ред. Кондратьєв Ю. А.; наук. ред. Клименко В. А., Мельник М. І. – К. : Правові джерела, 2002. – 432 с.

5. Волков Б. С. Мотивы преступлений (Уголовно-правовое и социально-психологическое исследование) / Б. С. Волков. – Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1982. – 152 с.

6. Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления / В. Н. Кудрявцев. – М. : Госюриздат, 1960. – 244 с.

7. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, та ін. ; за ред. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – К.-Х. : Юрінком Інтер-Право, 2001. – 416 с.

8. Постанова пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про злочини проти власності» : від 06.11.2009 р., № 10 // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України з кримінальних справ (1973–2011 років) / упоряд. Ю. М. Грошевий, О. В. Капліна, В. І. Тютюгін. – Х. : Право, 2011. – С. 419–430.

9. Ярмыш Н. Н. Действие как признак объективной стороны преступления (проблемы психологической характеристики) / Н. Н. Ярмыш. – Х. : Основа, 1999. – 84 с.

10. Ємельянов В. П. Кваліфікація злочинів проти власності : навч. посібник / В. П. Ємельянов. – Х. : Рубікон, 1996. – 112 с.

11. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за заг. ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 6-те вид., перероб. і доп. – К. : Юрид. думка, 2009. – 1236 с.

12. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. – 2-е вид., перероб. і доп. – К. : Дакор, 2008. – 1428 с.

13. Уголовное право Украины. Общая часть : учебник / М. И. Бажанов, Ю. В. Баулин, В. И. Борисов и др. ; под ред. М. И. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 2-е изд., перераб. и доп. – Х. : Право, 1998. – 400 с.

14. Ємельянов В. П. Суб'єктивна сторона тероризма / В. П. Ємельянов // Право и політика. – 2000. – № 12. – С. 86–89.

15. Рагог А. И. Общая теория вины в уголовном праве : учебное пособие / А. И. Рагог. – М. : ВЮЗИ, 1980. – 92 с.

Ємельянов М. В. Об'єктивна та суб'єктивна сторона шахрайства / М. В. Ємельянов // Форум права. – 2012. – № 3. – С. 184–189 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-3/12emvccs.pdf>

Розглянуто питання щодо визначення об'єктивної та суб'єктивної сторони шахрайства, як конкретного акту вольової поведінки суб'єкта злочину в їх взаємозв'язку та взаємообумовленості.

Ємельянов М. В. Объективная и субъективная сторона мошенничества

Рассмотрены вопросы об установлении объективной и субъективной стороны мошенничества как конкретного акта волевого поведения субъекта преступления в их взаимосвязи и взаимообусловленности.

Emeljanov M.V. The Objective and Subjective Side of Swindle

The questions of issues determining characteristics of the object and the subject of the crime of fraud Considered. The overall concept of the object of the crime is analyzed.