

10. Щодо вжиття заходів загального характеру, зумовлених порушенням ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, які встановлені у рішенні Європейського суду з прав людини від 09.10.2014 р. у справі «Чанев проти України»: Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 30.12.2016 р. № 9-3167/0/4-16 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sc.gov.ua/>

*\* Барабаш Тетяна Миколаївна – кандидат юридичних наук, доцент, заступник завідувача відділу моніторингу законодавства Інституту законодавства Верховної Ради України.*

*Стаття надійшла до редакції 29.05.2017 р.*

УДК 343.98: 343.537

Ганна Щербакова \*

### ДОСУДОВЕ РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, УЧИНЕНИХ ІЗ ВИКОРИСТАННЯМ ПЛАТІЖНИХ ІНСТРУМЕНТІВ

*У статті висвітлено особливості досудового розслідування злочинів, що вчиняються з використанням платіжних інструментів та мережі Інтернет, та проблемні питання, що найчастіше виникають під час здійснення такого розслідування.*

*Ключові слова: платіжні інструменти, кіберзлочини, мережа «інтернет», шахрайство з фінансовими ресурсами, виявлення та фіксація слідів злочину, помилки, недоліки розслідування.*

***Щербакова А. В. Досудебное расследование преступлений, совершенных с использованием платежных инструментов.***

*В статье освещены особенности досудебного расследования преступлений, совершаемых с использованием платежных инструментов, а также проблемные вопросы, которые наиболее часто возникают во время проведения такого расследования.*

*Ключевые слова: платежные инструменты, сеть «интернет», мошенничество с финансовыми ресурсами, выявление и фиксация следов преступления, ошибки, недостатки расследования.*

***Shcherbakova H. V. Pre-trial investigation of crimes using payment instruments.***

***The art features and the problematic issues that most frequently occur during the pre-trial investigation of crimes committed with the use of payment instruments.***

***Keywords: payment instruments, network the «Internet», fraud financial resources, identifying and fixing traces of the crime, mistakes, shortcomings in the investigation.***

*Постановка проблеми.* Фінансово-банківська система України в умовах потужного розвитку електронних технологій, появи новітніх платіжних інструментів є привабливим об'єктом для застосування шахрайських схем.

Щодня у середньому жертвами шахрайських операцій із платіжними інструментами стають більше 100 українців. Наразі найбільше незаконних операцій фіксується в мережі Інтернет. У минулому році їх кількість сягнула 43 тисяч, сума збитків – майже 95 мільйонів гривень. За даними Національного банку України, 30 % звернень громадян до банків стосується шахрайства з платіжними картками, найбільше скарг фіксується у містах-мільйонниках, зокрема у м. Київ [1].

За останні 10 років злочини, що вчиняються у банківській сфері, зазнали суттєвих змін у структурі та способах їх вчинення. Серед усього розмаїття злочинів, що вчиняються у банківській сфері, на особливу увагу заслуговують злочини, пов'язані з незаконними діями

з платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків; шахрайство з фінансовими ресурсами, у тому числі, з використанням мережі інтернет.

На практиці кваліфікуються такі злочини по-різному: частіше за все – як незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків, обладнанням для їх виготовлення (ст. 200 КК України); крадіжка (ст. 185 КК України); шахрайство (ст. 190 КК України); несанкціоноване втручання в роботу автоматизованих систем (ст. 361 КК України) тощо [2, с. 139; 3, с. 207].

Вчинення щороку в Україні великої кількості зазначеної категорії злочинів, а також зростання матеріального збитку від їх вчинення у загальній частці збитку від інших видів злочинів вказує на необхідність вжиття відповідних заходів з боку правоохоронних органів. Вагоме значення має виявлення, фіксація, розслідування таких злочинів та притягнення до відповідальності винних осіб.

*Аналіз останніх досліджень і публікацій* з цієї проблематики, а також практики розслідування злочинів, пов'язаних із платіжними інструментами, свідчить про те, що особи, які вчиняють ці злочини, постійно вдосконалюють способи та механізми їх вчинення. Про це неодноразово наголошували у своїх роботах такі науковці, як: В. П. Бахін, Р. С. Белкін, В. В. Бірюков, В. І. Василичук, А. Ф. Волобуєв, В. І. Галаган, А. В. Іщенко, Н. С. Карпов, В. О. Коновалова, В. В. Лисенко, Є. Д. Лук'янчиков, Г. А. Матусовський, М. А. Погорецький, Р. Л. Степанюк, В. В. Тіщенко, Л. Д. Удалова, К. О. Чаплинський, С. С. Чернявський, В. Ю. Шепітько тощо. Науковий доробок зазначених українських вчених став підґрунтям для написання цієї статті.

На сьогоднішній день досліджувана категорія злочинів розглядається як швидко зростаюча загроза безпеці як для окремих держав, так і для світового співтовариства в цілому. Відтак, проблема протидії цим злочинам та напрацювання й удосконалення практики їх розслідування є першочерговими, що вказує на *актуальність* обраної теми дослідження.

*Метою статті* є висвітлення особливостей досудового розслідування злочинів, що вчиняються з використанням платіжних інструментів та мережі Інтернет, та проблемних питань, що найчастіше виникають під час здійснення такого розслідування.

*Виклад основного матеріалу.* В результаті недостатньої поінформованості про типові способи вчинення злочинів з використанням платіжних інструментів, особливостей виявлення і фіксації слідової інформації під час здійснення огляду та інших слідчих (розшукових) дій, слідчим, а також прокурором, що здійснює процесуальне керівництво розслідуванням, допускаються ряд помилок під час збору доказової бази у кримінальних провадженнях вказаної категорії. Більшість із помилок процесуального і тактичного характеру припускаються ще на початковому етапі розслідування. Як правило, на подальших етапах досудового розслідування, а тим паче під час судового розгляду основні з них усунути вже неможливо.

У цьому контексті важливим вбачається висвітлення особливостей, що повинні враховуватися під час розслідування несанкціонованого заволодіння конфіденційною інформацією щодо платіжних інструментів шляхом застосування методів соціальної інженерії, зокрема, фішингу, вішингу.

Метою соціальної інженерії є спонукання людей зробити певні дії, які вони за звичайних умов ніколи б не вчинили, наприклад, розголошувати власну конфіденційну інформацію, переходити за сумнівними посиланнями.

Залежно від інформаційного каналу, за допомогою якого відбувається вплив на психоемоційний стан та свідомість потенційної жертви шляхом створення в неї внутрішнього враження появи реальної загрози (наприклад щодо можливості втрати грошових коштів з власної банківської карти), в умовах відсутності достатнього часу на обмірковування та прийняття розсудливих, зважених рішень, злочинці змушують своїх жертв буквально своїми руками віддавати їм гроші з банківських карток. З цією метою розсилаються електронні листи, смс-повідомлення, використовуються веб-ресурси (фішинг, коли злочинці стимулюють користувача ввести інформацію на спеціально розроблених он-лайн – ресурсах, щоб дізнатися секретну карткову інформацію). Крім цього, здійснюється

голосовий вплив засобами телефонного зв'язку на клієнтів банків (вішинг) або вплив за допомогою використання соціальних мереж з метою виманювання реквізитів платіжних карт під виглядом надання послуг та багато іншого.

Залежно від «соціального портрету» особи, зловмисники обирають найбільш вразливі аспекти її психіки на основі її особистого життєвого досвіду, що попередньо досліджується ними. Аудіалам маніпуляційні команди віддаються голосом, відносно візуалів використовуються інші форми впливу та маніпуляції їх свідомістю – шляхом показу певного тексту, графічних матеріалів тощо.

Не менш розповсюдженими на сьогодні є вчинення шахрайства в банкоматах шляхом скіммінгу, шиммінгу, кеш-треппінгу, карт-треппінгу – що являють собою встановлення у банкомат сторонніх предметів або пристроїв, які надають злочинцям можливість дізнатися персональну інформацію, забрати карту або готівку користувача [4, с. 52].

Кіберзлочинці чітко розподіляють між собою ролі та майстерно заплутують сліди. А це часто робить неможливим встановлення причинно-наслідкового зв'язку між використанням спецобладнання для отримання інформації про платіжні інструменти та подальшим підробленням самих платіжних інструментів з метою незаконного отримання матеріальних благ.

Доволі проблематичним є доведення вини особи, яка була затримана з обладнанням для підробки платіжних інструментів, але безпосередню участь у самій підробці не брала. Тож перша ланка цього злочинного ланцюга доволі часто залишається безкарною [5, с. 126].

У цілому аналіз виявлених помилок, що допускаються під час розслідування злочинів, що вчиняються з використанням платіжних інструментів, засвідчив, що в переважній більшості випадків вони стосувалися односторонності і неповноти досудового розслідування, які призводили до невстановлення осіб, причетних до злочину, або неможливості доведення їх участі у вчиненому злочині.

Так, зокрема, щодо формування та перевірки версій під час огляду місця події найпоширенішими помилками є: несвоєчасність і необґрунтованість побудови версій; неповне висунення всіх можливих версій; неповна перевірка всіх обґрунтовано побудованих слідчих версій шляхом проведення у повному обсязі необхідних слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій.

Враховуючи вірогідність швидкого знищення злочинцем електронних слідів, що мають доказове значення, сьогодні у багатьох випадках розслідування зазначеної категорії злочинів проводяться огляди, обшуки або ж використовується такий захід забезпечення кримінального провадження, як тимчасовий доступ до речей і документів. Зазвичай вказані процесуальні дії проводяться на місці: збереження й обробки інформації про електронні розрахунки, підданої злочинному впливу; знаходження комп'ютерного обладнання, що використовувалося злочинцем під час вчинення ним кримінально-караних дій; збереження інформації, отриманої злочинним шляхом. Предметами пошуку найчастіше стають: комп'ютерна техніка, обладнання та пристосування для незаконного отримання справжніх реквізитів платіжних карток (скімери, відеотехніка та ін.); різноманітні документи; чорнові записи, в яких відображено коди і номери рахунків в електронних платіжних системах та інші предмети. Важливого значення під час підготовки до зазначених процесуальних дій має питання залучення понятих. Адже саме вони є стримуючим фактором можливих порушень з боку слідчого, прокурора. Як понятих доречно залучати осіб, які мають базові знання про комп'ютерну техніку.

Найчастіше під час проведення оглядів, обшуків або ж здійснення тимчасового доступу до речей і документів допускаються наступні помилки: не всі вилучені предмети, що виконують роль речових доказів та документів, піддаються дослідженню і долучаються до кримінального провадження, для дослідження вилучених предметів не завжди призначаються експертизи.

У цілому основними помилками, які стосуються призначення та проведення експертиз, є не призначення всіх необхідних у кримінальному провадженні експертиз; затягування строків призначення та проведення експертиз; неправильне формулювання питань перед

експертом або упушення суттєвих питань; формулювання питань, які не належать до компетенції експерта; недотримання криміналістичних рекомендацій щодо виявлення, вилучення, упакування та представлення об'єктів, які підлягають експертному дослідженню.

Розповсюдженими є випадки, коли допити у таких кримінальних провадженнях здійснюються несвоєчасно, без попередньої підготовки до них, без обрання та застосування необхідних психологічних й тактико-криміналістичних прийомів, а тому інформація, що отримується в результаті їх проведення, виявляється малозначною.

У переважній більшості випадків найточніше відбивають обставини події показання, отримані під час першого допиту потерпілих, свідків і підозрюваних, особливо якщо його проведено в перші години після виявлення фактів незаконного заволодіння грошовими коштами, що перебувають на електронних рахунках. З часом, більшість деталей, що мають важливе доказове значення, стирається з пам'яті потерпілого і свідка, що може призвести до появи в їх показаннях елементів домислів, перекручування фактів в результаті впливу на них різноманітними способами зацікавлених осіб. У свою чергу здійснення повторного допиту, або першого допиту підозрюваних, який проведено без використання фактору раптовості, як правило, буває не результативним. Саме фактор раптовості при допиті позбавляє підозрюваного можливості обрати лінію поведінки, придумати ту чи іншу версію подій, сформулювати хибне алібі, відмовитися давати показання.

Приймаючи рішення про допит певної особи під час досудового розслідування, слідчий, прокурор повинні прогнозувати, яку інформацію можна одержати в результаті проведення цієї слідчої (розшукової) дії. Щоб його проведення було результативним, необхідно під час підготовки до нього визначити предмет допиту. Вже на етапі формулювання запитань, а також під час проведення допиту, як правило, виникає необхідність у залученні спеціаліста за профілем з'ясовуваних обставин. Залучення спеціаліста сприяє максимально повній, достовірній і об'єктивній фіксації показань; усуненню застосування у протоколі подвійних, перекручених назв та термінів. Під час формування предмету допиту за основу слід брати такий перелік обов'язкових запитань, відповіді на які становлять предмет доказування в кожному кримінальному провадженні: «Хто? Що? Де? Коли? Яким чином? Чому? З чією допомогою?». Доповнюватися цей перелік питань повинен залежно від способу вчинення злочину вказаної категорії та інших конкретних особливостей вчиненого злочину. Готуючись до допиту підозрюваного, необхідно визначити, які докази та матеріали можуть бути використані для його викриття. Важливого тактичного значення має також формулювання уточнювальних, нагадувальних, деталізуючих запитань, корегування яких буде залежати від процесуального положення допитуваного та слідчої ситуації, що склалася під час допиту (конфліктна, безконфліктна).

Інший недолік стосується випадків, коли навіть за очевидної потреби одночасного допиту двох і більше осіб така слідча (розшукова) дія не проводилася, або здійснювалася з такими недоліками, які перетворювали її у формальний акт. Це відбувається, коли слідчий під час її проведення тільки технічно фіксує у протоколі протиріччя і зовсім не застосовує при цьому необхідних психологічних і тактико-криміналістичних прийомів. З тактичних міркувань, дану слідчу (розшукову) дію слід проводити таким чином, щоб на особу, яка дала правдиві свідчення, не чинився тиск. Тому запитання, які з'ясовуються в процесі одночасного допиту, доречно ставити спочатку перед особою, яка дала правдиві показання, а потім уже перед тією особою, що на думку слідчого (прокурора) надала неправдиві відомості.

Аналіз правозастосовної практики доводить, що навіть у тих випадках, коли під час досудового розслідування правоохоронцям вдається виявити осіб, причетних до вчинення злочинів з використанням платіжних інструментів, ними часто нехтуються цілий ряд процесуальних вимог. Такі порушення в подальшому призводять до ухвалення судами виправдувальних вироків чи закриття кримінальних проваджень за реабілітуючими підставами, а отже уникнення відповідальності причетних до злочину осіб.

Йдеться про випадки, коли під час здійснення процесуальних дій, які потребують попереднього дозволу суду, вони здійснюються без такого дозволу або з порушенням його суттєвих умов; порушення права особи на захист; отримання показань чи пояснень від особи,

яка не була повідомлена про своє право відмовитися від давання показань та не відповідати на запитання, або їх отримання з порушенням цього права.

Доволі часто мають місце під час досудового розслідування досліджуваної категорії злочинів випадки, коли проведення слідчих (розшукових) дій здійснюється по закінченню строків досудового розслідування. Будь які докази в такому випадку визнаються недопустимими.

Так, зокрема, у кримінальному провадженні, розпочатому за ознаками ч. 2 ст. 185 КК України гр-н М. обвинувачувався у тому, що він спільно з гр-ном Ч. за допомогою мобільного телефону та електронної послуги «Приват 24» зняли і перевели грошові кошти з банківського рахунку Б. на іншу банківську картку, а згодом цими коштами заволоділи. Для здійснення злочинного умислу злочинцям достатньо було лише знати номери мобільного телефону та банківської картки та ім'я і прізвище клієнта банку.

Серед ключових доказів обвинувачення у вказаному кримінальному провадженні суду було надано протокол тимчасового доступу до речей і документів. Пізніше вказаний доказ було визнано недопустимим. До цього призвело порушення вимог п. 7 ч. 1 ст. 164 КПК України, яке полягало в проведенні виїмки банківської документації поза межами строку дії ухвали слідчого судді. Окрім цього на час здійснення доступу до речей і документів у кримінальному провадженні закінчився строк досудового провадження.

Непоодинокими є випадки, коли у вказаних видах кримінальних проваджень, як втім, і інших, слідчим, прокурором не дотримуються приписи КПК України, що регламентують процесуальний статус сторін.

Подібне порушення, зокрема, мало місце у кримінальному провадженні, розпочатому за заявою представника ПАТ «ПУМБ» З.

Представник ПАТ «ПУМБ» звернувся зі скаргою на постанову слідчого про відмову у задоволенні клопотання про проведення слідчих дій, прийнятою на тій підставі, що ПАТ «ПУМБ» не є потерпілим у кримінальному провадженні. При розгляді скарги слідчим суддею було встановлено, що кримінальне провадження було зареєстровано до ЄРДР саме за заявою представника ПАТ «ПУМБ» З., але у залученні до кримінального провадження представника потерпілого З. було відмовлено, пам'ятку про процесуальні права не вручено. На підставі викладеного, ухвалою слідчого судді Дніпровського районного суду м. Києва від 15 квітня 2014 року постанову слідчого про відмову у проведенні слідчих дій скасовано [6].

*Висновки.* Резюмуючи, зауважимо, що в статті розглянуто лише окремі недоліки, проблеми, що виникають під час досудового розслідування злочинів, вчинюваних із використанням платіжних інструментів. Вважаємо, що виділення та розгляд типових помилок розслідування – це вже перший крок на шляху їх вирішення. З огляду на їх різноманітність, безумовно, вказане питання потребує подальшої розробки з метою систематизації наявних проблем правозастосовчої практики, вироблення пропозицій щодо удосконалення розслідування цих злочинів та впровадження в практику результатів наукових розробок.

У контексті розглянутих проблем також вважаємо необхідним констатувати нагальну необхідність під час навчання майбутніх поліцейських, прокурорів, суддів, а також підвищення кваліфікації працівників вказаних відомств надання їм інформації, необхідної для ефективного виявлення, збирання, фіксації та оцінки доказів у межах кримінальних проваджень, пов'язаних із платіжними інструментами.

#### **Список використаних джерел:**

1. Протидія кібершахрайству – забезпечити кошти можливо. В Україні стартує Національна програма зі сприяння безпеці електронних платежів та карткових розрахунків : Прес-реліз. – 28 вересня 2016 р., м. Київ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.oschadbank.ua/upload/iblock/965/%D0%9F%D1%80%D0%B5%D1%81D1%80%D0%B5%D0%BB%D1%96%D0%B7%D0%B8%20%D0%84%D0%9C%D0%90.pdf>

2. Матусовский Г. А. Проблемы формирования методики расследования преступлений, совершенных посредством расчетно-кредитных банковских операций / Г. А. Матусовский, О. П. Буцан // Проблемы законности. Республиканский межведомственный науч. сборник. – Харьков, 1995. – Вып. 29. – С. 137–142.

3. Медведько О. Підстави для криміналізації незаконних дій з платіжними інструментами / О. Медведько // Національний юридичний журнал: теорія і практика, 2014. – С. 206–209.

4. Юрчук А. М. Види кіберзлочинів / А. М. Юрчук // Збірн. матер. міжвуз. наук.-практ. конф. «Проблеми українського суспільства: кіберзлочинність», 2016. – Рівне. – С. 51–56.

5. Самойлов С. В. Розслідування шахрайств, учинених із використанням мережі «Інтернет»: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / С. В. Самойлов ; Донец. юрид. ін-т. – Донецьк, 2014. – 207 с.

6. Витяг із узагальнення судової практики «Про практику вирішення слідчими суддями питань, пов'язаних із слідчими (розшуковими) діями» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pres.in.ua/aktualeni-problemi-provedennya-okremih-slidchih-dij-na-pidstav.html?page=10>

*\* Щербакова Ганна Володимирівна – кандидат юридичних наук, доцент, головний науковий співробітник відділу науково-методичного забезпечення участі прокурорів у кримінальному провадженні Науково-дослідного інституту Національної академії прокуратури України.*

*Стаття надійшла до редакції 29.05.2017 р.*