

**МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

О. А. КЛИМЕНКО

А. В. САВЧЕНКО

**ШАХРАЙСТВО У СФЕРІ НАДАННЯ
ТУРИСТИЧНИХ ПОСЛУГ В УКРАЇНІ:
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА
ТА ЗАПОБІГАННЯ**

Монографія

Київ – 2018

АртЕк
видавничий дім

Рекомендовано до друку Вченою радою Національної академії внутрішніх справ (протокол № 1 від 30 січня 2018 року).

Рецензенти:

Музика Анатолій Ананійович – головний науковий співробітник науково-дослідного центру з питань діяльності органів та установ ДПіС України Інституту кримінально-виконавчої служби, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України;

Осадчий Володимир Іванович – завідувач кафедри правосуддя Державного університету інфраструктури та технологій, доктор юридичних наук, професор.

Автори:

Клименко Ольга Анатоліївна – кандидат юридичних наук;

Савченко Андрій Володимирович – доктор юридичних наук, професор.

К49 Клименко О. А., Савченко А. В. Шахрайство у сфері надання туристичних послуг в Україні: кримінально-правова характеристика та запобігання : монографія. – К. : Видавничий дім «АртЕк», 2018. – 226 с.

ISBN 978-617-7674-55-8

У монографії викладені результати комплексного та системного дослідження питань щодо кримінально-правової характеристики та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні. У науковому виданні розкрито теоретико-методологічні засади дослідження, розглянуто історичний та зарубіжний досвід щодо шахрайства даного виду у контексті його кримінально-правової характеристики та запобігання. Здійснено кримінально-правову характеристику об'єктивних і суб'єктивних ознак складу шахрайства, зважаючи на особливості його вчинення у сфері надання туристичних послуг в Україні, а також розглянуто його кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки. Досліджено стан і детермінанти шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні, особу злочинця, яка його вчиняє, загальносоціальні та спеціально-кримінологічні заходи запобігання зазначеному злочину. Зроблено висновки та сформульовано практичні пропозиції, важливі для кримінального права та кримінології.

Для працівників правоохоронних органів і суддів, адвокатів, державних службовців, науково-педагогічних працівників, здобувачів вищої освіти, а також усіх тих, хто цікавиться питаннями кримінально-правової характеристики та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні.

УДК 343.72:338.487](477)(02)

ISBN 978-617-7674-55-8

© Клименко О.А., Савченко А.В., 2018
© Видавничий дім «АртЕк»,
комп'ютерний макет, 2018

ЗМІСТ

ВСТУП	5
РОЗДІЛ 1. Теоретичні засади дослідження, історичний і зарубіжний досвід кримінальної відповідальності та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг	9
1.1. Теоретичні засади наукового дослідження	9
1.2. Історичний досвід щодо кримінальної відповідальності та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг	28
1.3. Зарубіжний досвід щодо кримінальної відповідальності та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг	48
Висновки до розділу 1	73
РОЗДІЛ 2. Кримінально-правова характеристика шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні	78
2.1. Об'єктивні ознаки шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні	80
2.2. Суб'єктивні ознаки шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні	112
2.3. Кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні	129
Висновки до розділу 2	150
РОЗДІЛ 3. Запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні	156
3.1. Стан, детермінанти шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні та особа злочинця, що вчиняє цей злочин	156
3.2. Загальносоціальні заходи запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні	190
3.3. Спеціально-кримінологічні заходи запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні	202
Висновки до розділу 3	213
ВИСНОВКИ	217

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

абз. – абзац
авт. – автори
гл. – глава
ГПУ – Генеральна прокуратура України
грн – гривня
див. – дивись
ДСАУ – Державна судова адміністрація України
ЄС – Європейський Союз
ЗМІ – засоби масової інформації
ін. – інше
КК – Кримінальний кодекс
КПК – Кримінальний процесуальний кодекс
КНР – Китайська Народна Республіка
МВС – Міністерство внутрішніх справ
млн – мільйон
млрд – мільярд
НПУ – Національна поліція України
ООН – Організація Об'єднаних Націй
п. – пункт
ППВСУ – постанова Пленуму Верховного Суду України
р. – рік
розд. – розділ
рр. – роки
РФ – Російська Федерація
СНД – Співдружність Незалежних Держав
ст. – стаття (століття)
США – Сполучені Штати Америки
т. ін. – таке інше
у т.ч. – у тому числі
ФРН – Федеративна Республіка Німеччини
ЦК – Цивільний кодекс
ч. – частина
§ – параграф

*Подорож довжиною в тисячу миль
починається з першого кроку.
Лао-Цзи*

*У світі не все благополучно, тому що людьми
ще управляють за допомогою шахрайства.
Г. Ліхтенберг*

ВСТУП

Одним із найважливіших стратегічних сегментів економіки кожної сучасної держави світу є туризм, який забезпечує суспільне споживання специфічних благ, послуг і товарів, сприяє підвищенню добробуту населення, збільшує надходження до бюджету та розвиває міжнародні відносини.

У 2017 р. загальносвітова кількість туристів досягла 1,3 млрд осіб, і це найкращий показник за останні сім років (за прогнозами у 2018 р. позитивна тенденція збережеться і туристичний потік зросте ще на 4–5 %)¹. Цікаво, що з червня 2017 р. українці можуть вільно подорожувати в понад 80 країн світу, а надання ЄС безвізового режиму для України дає можливість отримати безвіз ще з 35 країнами Азії та Латинської Америки². На сферу туризму припадає близько 7 % світових інвестицій, кожне 16-те робоче місце, 11 % світових споживацьких витрат тощо. При цьому масштаб і стабільність темпів зростання перетворюють туризм на одну з пріоритетних сфер діяльності, яка, за розрахунками фахівців, тільки у вигляді податків могла б щороку приносити в державний бюджет України до 4 млрд доларів США³.

¹ Світ заповнили туристи 17 січня 2018 05:30 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://1news.com.ua/svit/svit-zapolonili-turisti.html>

² Туризм в цифрах: скільки українців змогли дозволити собі виїхати за кордон в останні роки (інфографіка) 26.05.2017, 13:00 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://news.finance.ua/ua/news/-/402676/turyzm-v-tsyfrah-skilky-ukrayintsiv-zmogly-dozvolity-sobi-vyihaty-zakordon-v-ostanni-roky-infografika>

³ Світ заповнили туристи 17 січня 2018 05:30 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://1news.com.ua/svit/svit-zapolonili-turisti.html>

Туристичний бізнес приваблює невеликими стартовими інвестиціями, високим рівнем рентабельності, мінімальним терміном окупності витрат, постійно зростаючим попитом на надання туристичних послуг. Водночас такі можливості туризму викликають надзвичайно корисливу зацікавленість у злочинців різного профілю, передусім у шахраїв. Останні через різноманітні махінації, створення фіктивних підприємств і фінансових пірамід прагнуть до збагачення, зашкоджуючи не тільки приватним і суспільним інтересам, а й підриваючи довіру населення до відповідних підприємницьких структур і контролюючих державних органів.

При цьому неабиякого поширення набуло шахрайство у сфері надання туристичних послуг (факт підтверджують 93,6 % опитаних респондентів)⁴. Воно характеризується значною суспільною небезпекою та резонансністю, масовістю жертв, складністю схем, завданням колосальних майнових збитків, маскуванням злочинної діяльності під звичайні цивільно-правові угоди тощо. Проте чинний КК України не встановлює окремої відповідальності за шахрайство у сфері надання туристичних послуг, і таке діяння кваліфікується як загальнокримінальне шахрайство (ст. 190). Все ж таки цей злочин має особливості кримінально-правової характеристики та потребує визначення специфічних заходів щодо його запобігання.

Окремі аспекти окресленої вище проблематики безпосередньо розробляли в межах своїх дисертацій такі науковці, як: С.М. Алфьоров, Г.М. Анісімов, Н.О. Антонюк, О.О. Дудоров, М.В. Ємельянов, О.В. Лисодед, Д.В. Каменський, А.В. Микитчик, В.Р. Мойсик, Мохаммед А.М. Байдусі, К.Л. Попов, О.В. Смаглюк, М.І. Хавронюк, Г.М. Чернищов, Ю.Л. Шуляк та ін. Необхідність цілісного розуміння сутності зазначеного виду шахрайства в контексті кримінального права та кримі-

⁴ Під «респондентами», якщо не зазначено інше, у цій монографії розуміється 268 опитаних працівників правоохоронних органів (150 працівників органів прокуратури та 118 працівників органів досудового розслідування НПУ) із 12 областей України та м. Києва у період з грудня 2015 р. по жовтень 2016 р. (всіх їх можна віднести до категорії фахівців, оскільки вони мали вищу юридичну освіту, практичний досвід на відповідних правоохоронних посадах від трьох років і більше, безпосередньо брали участь у кримінальних провадженнях про злочини проти власності, зокрема, шахрайство).

нології зумовлює звернення до праць таких учених, як Д.С. Азаров, П.П. Андрушко, П.С. Берзін, І.Г. Богатирьов, В.І. Борисов, Л.П. Брич, П.А. Воробей, В.О. Глушков, В.В. Голина, Б.М. Головкін, В.К. Гришук, Н.О. Гуторова, І.М. Даньшин, Т.А. Денисова, С.Ф. Денисов, О.М. Джужа, В.М. Дрьомін, В.П. Ємельянов, А.П. Закалюк, А.Ф. Зелінський, О.Г. Колб, М.Й. Коржанський, О.Є. Користін, О.М. Костенко, В.В. Кузнецов, О.Г. Кулик, В.М. Куц, О.М. Литвак, О.М. Литвинов, С.Я. Лихова, О.А. Мартиненко, М.І. Мельник, В.О. Меркулова, В. А. Мисливий, А. А. Музика, В. О. Навроцький, В. І. Осадчий, М.І. Панов, Є.Л. Стрельцов, В.Я. Тацій, В.О. Туляков, Є.В. Фесенко, П.Л. Фріс, В.В. Черней, В.І. Шакур, Н.М. Ярмиш, О.Н. Ярмиш та ін.

У 2016 р. була захищена кандидатська дисертація І. А. Нестерової «Злочинність у сфері туристичного бізнесу: кримінологічна характеристика та запобігання»⁵, але об'єктом і предметом цього дослідження були дещо інші феномени. Відтак питання про особливості кримінально-правової характеристики та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні, з урахуванням сучасних наукових і методологічних підходів, історичного й зарубіжного досвіду, необхідної нормативної та емпіричної бази, потребують всебічної теоретичної та прикладної розробки. Отже, викладені обставини у своїй сукупності свідчать про актуальність обраної нами теми наукового дослідження.

У цій монографії ми ставимо за мету здійснити комплексну та системну розробку питань кримінально-правової характеристики шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні та заходів запобігання цьому злочину, а також сформулювати на цій основі науково обґрунтовані рекомендації, здатні ефективно вплинути на зазначений вид шахрайства засобами кримінального права та кримінології.

Для досягнення поставленої мети були окреслені такі задачі:

– визначити теоретичні засади дослідження;

⁵ Нестерова І. А. Злочинність у сфері туристичного бізнесу: кримінально-правова характеристика та запобігання : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Нестерова Ірина Анатоліївна. – Ужгород, 2016. – 240 с.

- з’ясувати особливості історичного досвіду щодо кримінальної відповідальності та запобігання цьому виду шахрайства;

- вивчити питання кримінальної відповідальності та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг у зарубіжних країнах;

- розкрити специфіку кримінально-правової характеристики об’єктивних і суб’єктивних ознак зазначеного виду шахрайства в Україні;

- встановити зміст та оптимальність переліку кваліфікуючих і особливо кваліфікуючих ознак шахрайства, яке може бути вчинене у сфері надання туристичних послуг в Україні;

- охарактеризувати стан, детермінанти шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні, а також особу злочинця, який вчиняє цей злочин;

- проаналізувати ефективність загальносоціального запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні;

- розробити систему спеціально-кримінологічних заходів запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні;

- сформулювати висновки та викласти пропозиції щодо вдосконалення положень ст. 190 КК України, окремих норм законодавства про туризм і заходів запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг.

Сподіваємося, що викладені у цій монографії положення сприятимуть зміцненню кримінально-правової охорони власності від вчинення шахрайств у сфері надання туристичних послуг, а також впливатимуть на покращення діяльності щодо запобігання цим злочинам.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ, ІСТОРИЧНИЙ І ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА ЗАПОБІГАННЯ ШАХРАЙСТВУ У СФЕРІ НАДАННЯ ТУРИСТИЧНИХ ПОСЛУГ

1.1. Теоретичні засади наукового дослідження

Наше монографічне дослідження ми розпочнемо з визначення його теоретичних засад. При цьому важливо усвідомити наступне:

- по-перше, феномен «шахрайства у сфері надання туристичних послуг» у вітчизняній кримінально-правовій літературі є новим і на цей час не дослідженим на необхідному рівні;

- по-друге, поняття «туристичні послуги» є недосконалим, а тому у ряді випадків науковою спільнотою воно може сприймається неоднозначно;

- по-третє, шахрайство зазначеного виду перебуває у нерозривній єдності зі спорідненим явищами туристичної діяльності як різновиду підприємницької.

На сучасному етапі розвитку кримінального права та кримінології немає однозначного розуміння правової природи шахрайства у сфері надання туристичних послуг, що призводить до складнощів при сприйнятті цього явища в цілому, починаючи з назви та закінчуючи змістом його ознак або регламентацією механізму запобігання цьому злочину.

Чинним КК України не визначено спеціальної (окремої) норми, яка передбачає відповідальність за вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг, як це зроблено законодавцем, наприклад, у випадку вчинення шахрайства з фінансовими ресурсами (ст. 222), а відтак за умови скоєння шахрайства у сфері надання туристичних послуг відповідальність винної особи буде наставати тільки за ст. 190 «Шахрайство» КК України. Усе це орієнтує нас на більш глибоке опанування розробленими у наукових колах положеннями про кримінально-правову та кримінологічну специфіку шахрайства як злочину проти власності та різних форм його прояву (у т.ч. тих, які прямо чи опосередковано стосуються й сфери надання туристичних послуг), що дасть змогу з'ясувати стан теоретичних розробок

з цієї проблематики, визначити те, що було зроблено вченими з цього приводу, та те, що необхідно буде зробити в згаданому напрямі на майбутнє.

У дореволюційний період (кінець XIX – початок XX ст. ст.) у вітчизняному кримінальному праві та кримінології дослідження шахрайства як соціального явища та правового інституту здійснювалися фрагментарно. При цьому власне кримінологія розвивалася в якості особливого розділу кримінально-правової теорії.

Найбільший інтерес, на наш погляд, викликає тогочасна праця І.Я. Фойницького «Мошенничество по русскому праву. Сравнительное исследование» (Санкт-Петербург, 1871 р.), в якій здійснено ретельний історико-правовий та порівняльно-правовий аналіз кримінально-правових і кримінологічних питань щодо шахрайства (у т.ч. розглянуто гіпотезу Геринга про виродження злочинів і закони історичного руху злочинів, вивчено історію шахрайства у руському праві та диференціацію обманів, визначено обсяг і зміст законодавчого регулювання відповідальності за шахрайство у чинних кримінально-правових нормах і проектах окремих законів, акцентовано увагу на відповідальності за шахрайство у кримінальному праві Фінляндії тощо)⁶.

У окремих публікаціях того часу обговорювалися питання про шахрайство як особливий вид злочину за клопотаннями про звільнення від військової повинності (І.М. Тютрюмов, 1889 р.)⁷, про шахрайство за чинним кримінальним правом (Н.Д. Сергеевський, 1890 р.)⁸, про нормативне регулювання відповідальності за це посягання (Д.А. Червонецький, 1906 р.)⁹ тощо. Зокрема, у роботі Н.Д. Сергеевського можна зустріти

⁶ Фойницкий И. Я. Мошенничество по русскому праву. Сравнительное исследование : представленное в юридический факультет Императорского Петербургского Университета для получения степени магистра права / И.Я. Фойницкий. – СПб. : Тип. т-ва «Обществ. Польза», 1871. – 289 с.

⁷ Тютрюмов И. Хроника уголовного дела. Особый вид мошенничества по ходатайствам об освобождении от воинской повинности. К вопросу об обратном действии закона / И. Тютрюмов // Юридический вестник : издание Московского Юридического Общества. – М. : Тип. А. И. Мамонтова и Ко, 1889. – № 4. – С. 678–692.

⁸ Сергеевский Н. Д. О мошенничестве по русскому действующему праву / Н. Д. Сергеевский // Юридическая летопись : ежемесячный журнал / ред.-изд. Н. Сергеевский. – СПб., 1890. – Т. 2. – С. 373–410.

⁹ Червонецкий Д. А. Мошенничество по уголовному уложению / Д. А. Червонецкий. – Юрьев : Тип. К. Маттисена, 1906. – 25 с.

досить специфічне міркування про те, що широка караність майнових обманів ускладнює свободу і зручність комерційного обігу; що відомий ризик, можливість збитків замість очікуваного баришу властивий і майновим операціям всякого роду, що отримання продавцем «премії» за свою спритність, хоч б і за рахунок неувважності покупця, – явище досить нормальне, яке сприяє розвитку торгівельних операцій¹⁰. Все це свідчило як про різнополярність, так і про несистемність підходів до розуміння шахрайства.

У радянський період кримінологічні дослідження шахрайства значно відставали від кримінально-правових розробок. Якщо спочатку кримінологію приваблювало вивчення соціології злочинності та її видів, особи злочинця, мотивації злочинної поведінки, то наприкінці 20-х рр. XX ст. радянська кримінологія зазнала нищівного розгрому через начебто пропаганду класово ворожої теорії Ч. Ломброзо про природженого злочинця та деякі інші причини. І тільки наприкінці 50-х рр. минулого століття кримінологічна наука почала поступово відновлюватися.

Найбільше вагомих праць щодо шахрайства в аспекті кримінального права та кримінології виходять у другій половині XX століття. Зокрема, у своїй монографії Б.С. Нікіфоров (1952 р.)¹¹ дослідив питання боротьби з шахрайськими посяганнями на соціалістичну та індивідуальну власність за радянським кримінальним правом. У праці П.П. Михайленка та І.М. Гельфанда (1963 р.) були розглянуті питання кримінально-правової охорони соціалістичного сільського господарства, у т.ч. від шахрайських посягань¹². Окрему кримінально-правову характеристику розкраданням соціалістичного майна шляхом шахрайства в межах розгляду боротьби з розкраданням взагалі надав Г.А. Крігер (1965 р.)¹³. У своїй дисертації

¹⁰ Сергеевский Н. Д. О мошенничестве по русскому действующему праву / Н. Д. Сергеевский // Юридическая летопись : ежемесячный журнал / ред.-изд. Н. Сергеевский. – СПб., 1890. – Т. 2. – С. 378.

¹¹ Никифоров Б. С. Борьба с мошенническими посягательствами на социалистическую и личную собственность по советскому уголовному праву / Б. С. Никифоров. – М. : АН СССР, 1952. – 180 с.

¹² Михайленко П. П. Уголовно-правовая охрана социалистического сельского хозяйства / П. П. Михайленко, И. А. Гельфанд. – М. : Госюриздат, 1963. – 166 с.

¹³ Крйгер Г. А. Борьба с хищениями социалистического имущества / Г. А. Крйгер. – М. : Юрид. лит., 1965. – 328 с.

(1966 р.)¹⁴ та згодом і монографії (1971 р.)¹⁵ Г.М. Борзенков зробив ґрунтовний юридичний аналіз чинного на той час кримінального законодавства про відповідальність за шахрайство, розглянув поняття шахрайського обману та його види, детально виклав питання про співвідношення шахрайства зі суміжними складами злочинів (фальшивомонетництвом, спекуляцією, підробкою документів тощо), навів дані соціологічних досліджень (зокрема, узагальнив дані вибіркового вивчення близько 300 кримінальних справ).

Поряд із тим активна розробка питань щодо розуміння шахрайства у кримінальному праві та кримінології проводилася в межах дисертацій, монографій, наукових та навчальних видань такими вченими, як В.А. Владимиров¹⁶, Є.В. Ворошилін¹⁷, О.І. Гуров¹⁸, М.Й. Коржанський¹⁹, В.М. Литовченко²⁰, П.С. Матишевський²¹, М.І. Панов²², А.А. Пінаєв²³, А.А. Піонтковський²⁴ та багатьма іншими. Завдяки працям згаданих науковців було розкрито особливості елементів та ознак складу шахрайства, уточнені його обставини, що впливають на кваліфікацію цього злочину, а також розкриті окремі питання профілактики цього посягання.

¹⁴ Борзенков Г. Н. Ответственность за мошенничество по советскому уголовному праву : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Г. Н. Борзенков. – М., 1966. – 14 с.

¹⁵ Борзенков Г. Н. Ответственность за мошенничество (вопросы квалификации) : монография / Г. Н. Борзенков. – М. : Юрид. лит., 1971. – 168 с.

¹⁶ Владимиров В. А. Квалификация похищений личного имущества / В. А. Владимиров. – М. : Юрид. лит., 1974. – 196 с.

¹⁷ Ворошилин Е. В. Ответственность за мошеннические посягательства на личную собственность граждан по советскому уголовному праву : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право; криминология; исправительно-трудовое право» / Е. В. Ворошилин. – М., 1976. – 23 с.

¹⁸ Гуров А. И. Мошенничество и его профилактика / А. И. Гуров. – М. : Знание, 1983. – 64 с.

¹⁹ Коржанский Н. И. Квалификация преступлений против личности и собственности / Н. И. Коржанский. – Волгоград : ВСШ МВД СССР, 1984. – 60 с.

²⁰ Литовченко В. Н. Уголовная ответственность за посягательство на социалистическую собственность : учеб. пособ. / В. Н. Литовченко ; отв. ред. М. А. Гельфер. – М. : ВЮЗИ, 1985. – 73 с.

²¹ Матишевский П. С. Ответственность за посягательство на социалистическую собственность советскому уголовному праву : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право; криминология; исправительно-трудовое право» / П. С. Матишевский. – М., 1970. – 31 с.

²² Панов Н. И. Уголовная ответственность за причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием / Н. И. Панов. – Х. : Вища школа, 1977. – 127 с.

²³ Пинаев А. А. Уголовно-правовая борьба с хищениями / А. А. Пинаев. – Х. : Вища школа, 1975. – 191 с.

²⁴ Пионтковский А. А. Посягательство на социалистическую собственность / А. А. Пионтковский. – М. : Наука, 1970. – 387 с.

Разом із тим очевидно, що у радянський період наукові дослідження безпосередньо не стосувалися кримінально-правової та кримінологічної характеристики шахрайства у сфері надання туристичних послуг.

Прийнятий у 2001 р. новий КК України значно розширив зміст поняття «шахрайство», під яким зараз розуміють заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою (ст. 190), а також збільшив кількість складів злочинів, які мають ознаки шахрайства (зокрема, йдеться про ст. ст. 222, 262, 289, 308, 312, 313, 357, 410). Проте, як свідчать наукові розробки та правозастосовна практика, феномен шахрайства не можна вважати повністю дослідженим. Як справедливо наголошує Л.М. Бостан, поява все нових форм цього виду злочинних діянь потребує подальших пошуків ефективних механізмів впливу на нього, що зумовлює потребу в нових наукових дослідженнях, при цьому на сучасному етапі розвитку юридичних наук основними напрямками її розробки вітчизняними та зарубіжними науковцями слід назвати кримінально-правовий і кримінологічний²⁵.

Серед робіт, починаючи з 2001 р. й до сьогодні, привертають увагу вітчизняні дисертаційні та монографічні дослідження, присвячені:

- а) складу шахрайства за КК України 2001 р. (О. В. Смаглюк, 2003 р.)²⁶;
- б) кримінальній відповідальності за шахрайство з фінансовими ресурсами (В.Р. Мойсик, 2002 р.)²⁷, за заподіяння майнової шкоди шляхом обману або зловживання довірою (Н.О. Антонюк, 2006 р.)²⁸, за шахрайство, передбачене загальною та спеціальними кримінально-правовими нормами (М.В. Ємельянов, 2014 р.)²⁹;

²⁵ Бостан Л. М. Історико-правові основи шахрайства як кримінально карного діяння / Л. М. Бостан : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.stattionline.org.ua/filologiya/79/13634-istoriko-pravovi-osnovi-shaxrajstva-yak-kriminalno-karanogo-diyannya.html>

²⁶ Смаглюк О. В. Шахрайство за Кримінальним кодексом України 2001 року : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Смаглюк Олександр Володимирович. – К., 2003. – 179 с.

²⁷ Мойсик В. Р. Проблеми кримінальної відповідальності за шахрайство з фінансовими ресурсами : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Мойсик Володимир Романович. – К., 2002. – 222 с.

²⁸ Антонюк Н. О. Кримінальна відповідальність за заподіяння майнової шкоди шляхом обману або зловживання довірою : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Антонюк Наталія Олегівна. – Львів, 2006. – 219 с.

²⁹ Ємельянов М. В. Кримінальна відповідальність за шахрайство : монографія / М. В. Ємельянов. – Х. : Право, 2014. – 176 с.

в) податковому шахрайству (О.О. Дудоров, 2007 р.)³⁰;

г) кримінологічним засадам запобігання шахрайству з нерухомістю (А.В. Микитчик, 2008 р.)³¹, запобігання шахрайству на фінансових ринках у біржовій торгівлі (П.М. Коваленко, 2005 р.)³², віктимологічній профілактиці шахрайства (С.І. Афанасенко, 2013 р.)³³, запобігання шахрайства у сфері іпотечного кредитування (Р.А. Запорожець, 2017)³⁴;

г) поняттю та кримінально-правовому значенню зловживання довірою як способу вчинення злочину (Г.М. Анісімов, 2003 р.)³⁵;

д) жертві шахрайства (К.Л. Попов, 2007 р.)³⁶;

е) кримінальній відповідальності за шахрайство у порівняльно-правовому контексті взагалі (Ю.Л. Шуляк, 2011 р.)³⁷ та за законодавством Єгипту, Йорданії, України зокрема (Мохаммеда А. М. Байдусі, 2007 р.)³⁸ тощо.

Серед зарубіжних науковців ближнього зарубіжжя найбільш активно вивчали питання кримінально-правової характеристики та запобігання шахрайству російські науковці, при цьому назва та зміст їх праць ретельно описаний у юридичній літературі³⁹.

³⁰ Дудоров О. О. Проблеми кримінально-правової охорони системи оподаткування України : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Дудоров Олександр Олексійович. – К., 2007. – 528 с.

³¹ Микитчик А. В. Кримінологічні засади запобігання шахрайству з нерухомістю : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Микитчик Андрій Васильович. – К., 2008. – 227 с.

³² Коваленко П. М. Запобігання шахрайству на фінансових ринках у біржовій торгівлі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія ; кримінально-виконавче право» / П. М. Коваленко. – К., 2005. – 21 с.

³³ Афанасенко С. І. Віктимологічна профілактика шахрайства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Афанасенко Світлана Іллівна. – К., 2013. – 18 с.

³⁴ Запорожець Р. А. Запобігання шахрайству у сфері іпотечного кредитування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія ; кримінально-виконавче право» / Р. А. Запорожець. – К., 2017. – 20 с.

³⁵ Анісімов Г. М. Зловживання довірою як спосіб вчинення злочину: поняття і кримінально-правове значення : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Анісімов Герман Миколайович. – Х., 2003. – 233 с.

³⁶ Попов К. Л. Жертва шахрайства: віктимологічне дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія ; кримінально-виконавче право» / К. Л. Попов. – К., 2007. – 20 с.

³⁷ Шуляк Ю. Л. Кримінальна відповідальність за шахрайство: порівняльно-правове дослідження : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Шуляк Юлія Леонідівна. – К., 2011. – 275 с.

³⁸ Мохаммед А. М. Байдусі. Кримінальна відповідальність за шахрайство за законодавством Єгипту, Йорданії, України (порівняльно-правовий аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Мохаммед А. М. Байдусі. – Одеса, 2007. – 182 с.

³⁹ Засць І. В. Бібліометричний аналіз дисертаційних досліджень, присвячених проблемам шахрайства в Україні та Російській Федерації / І. В. Засць // Проблеми теорії та методології бухгалтерського обліку, контролю і аналізу : міжнар. зб. наук. праць. – Житомир, 2011. – Вип. 2(19). – С. 194–200.

Проте найбільший інтерес, на наш погляд, викликає дисертація А.А. Южина (2016 р.), присвячена шахрайству та його видам. Варто підтримати цього науковця, який: по-перше, пропонує під шахрайством у сфері підприємницької діяльності розуміти розкрадання майна або придбання права на чуже майно шляхом обману, якщо діяння було безпосередньо пов'язане із зобов'язаннями, що впливають з підприємницької діяльності (отже, акцент робиться на тому, що підприємництво напряму пов'язане з виконанням зобов'язань, отже, невиконання їх у поєднанні з обманом утворює шахрайство); по-друге, визнає недоцільність існування окремої кримінальної відповідальності за шахрайство у сфері підприємницької діяльності (зокрема, через неконституційність цієї норми на підставі постанови Конституційного суду РФ від 11 грудня 2014 р. № 32-П)⁴⁰. Переконані, що такі висновки А.А. Южина прямо стосуються і шахрайства у сфері туристичної діяльності.

За описаного вище підходу складно погодитися з позиціями окремих українських науковців, які є прихильниками «роздроблення» шахрайства та криміналізації його різноманітних видів. Зокрема, Г.М. Чернишов у своїй дисертації з питань фінансового шахрайства в інвестиційно-будівельній сфері (2016 р.) обґрунтовує доповнення Розділу VII Особливої частини статтею «Шахрайство при здійсненні інвестиційної діяльності» відповідного змісту⁴¹. Але, на наш погляд, якщо кожний вид «спеціального» шахрайства (наприклад, при здійсненні туристичної, медичної, страхової та іншої діяльності) отримає своє законодавче закріплення, то це може призвести до безпідставного розширення положень КК України та колізії кримінально-правових норм.

Безпосередньо кримінально-правові й кримінологічні аспекти шахрайства у сфері надання туристичних послуг досліджувалися лише в окремих працях.

⁴⁰ Южин А. А. Мошенничество и его виды в российском уголовном праве : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Южин Андрей Андреевич. – М., 2016. – 238 с.

⁴¹ Чернишов Г. М. Фінансове шахрайство в інвестиційно-будівельній сфері: кримінологічне дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія ; кримінально-виконавче право» / Г. М. Чернишов. – К., 2016. – С. 15–16.

Зокрема, у дисертаційному дослідженні С.М. Алфьорова «Діяльність органів внутрішніх справ по протидії злочинності у курортних регіонах (кримінологічне дослідження на матеріалах Запорізької області)» (2003 р.):

1) усі злочини, вчинені у курортних регіонах, класифіковано на два види: злочини щодо відпочиваючих; протиправні діяння самих відпочиваючих;

2) вказано на високу динамічність соціальних процесів у курортних регіонах, яка зумовлена короткочасністю перебування та швидкоплинністю осіб, котрі відпочивають, їх концентрацією у місцях загального користування (зони відпочинку, парки, пляжі, розважальні заклади тощо), що притягує сюди також і злочинний елемент: злочинців-гастролерів, шахраїв, сутенерів, наркоділків тощо як з України, так і з інших країн;

3) акцентовано увагу на підвищеній віктимності відпочиваючих;

4) запропоновано шляхи підвищення ефективності роботи правоохоронних органів щодо охорони громадського порядку та боротьби зі злочинністю в таких регіонах⁴².

У дисертації М.А. Копилової «Запобігання злочинам проти власності на курортах АР Крим» (2011 р.) здійснена, з-поміж іншого, кримінально-правова та кримінологічна характеристика шахрайства, яке має місце у курортних зонах АР Крим, визначено детермінанти цього та інших злочинів проти власності, систему заходів їх запобігання тощо, при цьому підкреслено, що:

а) небезпечність шахрайства полягає у тому, що, на відміну від крадіжок, грабежів та розбоїв, це завжди чітко продумана злочинна діяльність, яка складається із системи цілеспрямованих дій;

б) з роками способи вчинення шахрайств лише вдосконалюються, злочинці підвищують свою «майстерність»;

в) динаміка шахрайств останнім часом стрімко зростає⁴³.

⁴² Алфьоров С. М. Діяльність органів внутрішніх справ по протидії злочинності у курортних регіонах (кримінологічне дослідження на матеріалах Запорізької області): автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / С. М. Алфьоров. – Х., 2003. – С. 9–14.

⁴³ Копилова М. А. Запобігання злочинам проти власності на курортах АР Крим : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Копилова Майя Андріївна. – К., 2011. – С. 14, 36.

В. П. Замицьких та О. С. Сахарчук у статті «Туристська діяльність: кримінологічні аспекти»:

а) задля створення системи безпечного туризму пропонують новий науковий напрям – туристичну кримінологію, визначають її основні завдання та перспективні вектори наукових розробок (зокрема, науковий інтерес становлять питання туристичної діяльності як сфери протиправних виробничих відносин – недобросовісна робота організацій, що здійснюють туроператорську і турагентську діяльність; готелів, об'єктів громадського харчування тощо);

б) потребують враховувати при визначенні заходів запобігання злочинам у сфері туристичної діяльності специфіку місцевого законодавства, традиції та звичаї та кримінологічні особливості⁴⁴.

Є. Л. Писаревський у статті «Злочинність у сфері туризму (кримінологічна характеристика та заходи запобігання)» (2011 р.):

а) визначає злочинність у сфері туризму як сукупність злочинів, вчинюваних щодо туристів (це будь-які діяння, вчинювані щодо туристів під час подорожей, а не тільки шахрайства, у т.ч. умисні вбивства та тілесні ушкодження, побої, мордування, погрози вбивством, зараження венеричними хворобами, торгівля людьми, крадіжки, грабежі, розбої, вимагання, зґвалтування);

б) встановлює фактори віктимізації туристів;

в) описує заходи запобігання злочинам у сфері туризму, що існують за кордоном⁴⁵.

Л.М. Томаневич та М.В. Рібун у своїй публікації, присвяченій протидії шахрайству у сфері туризму, описують можливі форми та способи вчинення цього злочину, а також класифікують цей вид шахрайства на різні групи⁴⁶.

⁴⁴ Замыцких В. П. Туристская деятельность: криминологические аспекты / В. П. Замыцких, Е. С. Сахарчук // Сервис в России и за рубежом. – 2010. – № 4. – С. 37–44.

⁴⁵ Писаревский Е. Л. Преступность в сфере туризма (криминологическая характеристика и меры предупреждения) / Е. Л. Писаревский // Российский следователь. – 2011. – № 6. – С. 27–31.

⁴⁶ Томаневич Л. М. Протидія шахрайству у сфері туризму / Л. М. Томаневич, М. В. Рібун // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – Львів, 2013. – № 2. – С. 154–161.

Зрозуміло, що у зазначених вище наукових працях не було визначено навіть мінімального обсягу щодо специфіки шахрайства у сфері надання туристичних послуг. Такий стан негативно впливає на розуміння даного виду шахрайства й у правозастосовній практиці. Так, у результаті проведеного нами анкетування (*тут і далі йдеться про результати анкетування 268 працівників правоохоронних органів – прокурорів і працівників органів досудового розслідування НПУ, яке було проведено з 2015 р. по 2016 р. – авт.*) з'ясовано таке:

а) найбільшими труднощами в практичній діяльності при виявленні, розслідуванні та запобіганні шахрайству у сфері надання туристичних послуг є відсутність необхідних наукових розробок, а також методик виявлення, розслідування та запобігання цьому злочину (97,0 %, 260 респондентів);

б) основними недоліками чинної редакції ст. 190 КК України, які знижують ефективність її застосування на практиці, є недостатня кількість кваліфікуючих (особливо кваліфікуючих) ознак, що властиві складу шахрайства (83,6 %, 224 респондентів);

в) основні причини латентності шахрайства у сфері надання туристичних послуг криються в новизні та досить високому інтелектуальному рівні шахрайських дій, що зумовлює складність процедури розслідування і доказування факту вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг (97,8 %, 262 респонденти);

г) для підвищення результативності запобігання правоохоронними органами шахрайства у сфері надання туристичних послуг найбільш доцільно використовувати все ж таки адміністративно-правові заходи (100,0 %, 268 респондентів).

Важливою працею у вітчизняних кримінологічних дослідженнях щодо питань, які нами розглядаються, стала поява дисертації І. А. Несерової «Злочинність у сфері туристичного бізнесу: кримінологічна характеристика та запобігання» (2016 р.), що має такі основні особливості:

1) вперше у кримінологічній науці України комплексно досліджено злочинність у сфері туристичного бізнесу, її детермінанти та проблеми запобігання;

2) існує необхідність відокремлення в структурі злочинності такого її різновиду, як «злочинність у сфері туристичного бізнесу», котру визначено як «негативне соціальне явище, що являє собою сукупність суспільно небезпечних кримінально караних діянь корисливої спрямованості, які посягають на відносини, пов'язані з наданням туристичних послуг та порядком ведення туристичного бізнесу»;

3) злочинність у сфері туристичного бізнесу невід'ємно пов'язана з наданням комплексу туристичних послуг суб'єктами туристичної діяльності, хоча повністю зі сферою надання таких послуг не ототожнюється;

4) вживане в спеціальній літературі поняття «злочинність у сфері туризму» значно ширше за значенням і включає в себе будь-які кримінально карані діяння, вчинені під час подорожі як туристами, так і щодо них;

5) у структурі вказаної злочинності абсолютна більшість належить шахрайствам, однак це далеко не єдина група злочинів у сфері туристичного бізнесу⁴⁷.

Згодом І.А. Нестерова у співавторстві з А.В. Андрушком випустила також монографію «Злочинність у сфері туристичного бізнесу: кримінологічна характеристика та запобігання» (2016 р.), структура якої збігалася зі структурою її дисертації⁴⁸.

Ураховуючи назву і сутність праць І.А. Нестерової та А.В. Андрушка, абсолютно очевидно, що питання шахрайства у сфері туристичного бізнесу – це один із багатьох векторів наукових пошуків цих дослідників. Відтак їх наукові праці апріорі не можуть відбити всю проблематику щодо шахрайства у сфері надання туристичних послуг та на відміну від нашого монографічного дослідження:

1) прямо не стосуються шахрайства у сфері надання туристичних послуг;

⁴⁷ Нестерова І. А. Злочинність у сфері туристичного бізнесу: кримінально-правова характеристика та запобігання : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Нестерова Ірина Анатоліївна. – Ужгород, 2016. – С. 8–10.

⁴⁸ Андрушко А. В. Злочинність у сфері туристичного бізнесу: кримінально-правова характеристика та запобігання : монографія / А. В. Андрушко, І. А. Нестерова. – Ужгород : ІВА, 2016. – 220 с.

2) не визначають особливості історичного розвитку кримінальної відповідальності за шахрайство у сфері надання туристичних послуг та запобігання цьому злочину;

3) не розробляють питання кримінально-правової характеристики та запобігання такому виду шахрайства з огляду на зарубіжний досвід;

4) не здійснюють кримінально-правову характеристику шахрайства у сфері надання туристичних послуг, зважаючи на норми КК України та положення кримінально-правової доктрини;

5) не встановлюють зміст і оптимальність переліку кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак окресленого шахрайства;

6) не досліджують стан і тенденції шахрайства у сфері надання туристичних послуг, а також не виявляють і не систематизують кримінологічно значущі ознаки особи злочинця, яка вчиняє цей вид шахрайства;

7) не розробляють систему заходів загальносоціального та спеціально-кримінологічного запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг;

8) не формулюють висновки та не викладають пропозиції щодо вдосконалення положень ст. 190 КК України, заходів запобігання саме шахрайству у сфері надання туристичних послуг тощо.

Усе це необхідно зробити в межах нашої монографії, що і є перспективним завданням.

Таким чином, дослідженню правової природи, сутності та змісту шахрайства у сфері надання туристичних послуг, як окремого кримінально-правового та кримінологічного явища, на сучасному етапі науковою спільнотою належної уваги не приділялось, а тому стан його наукової розробки можна охарактеризувати як недостатній.

Для повноти висвітлення теоретичних засад нашого дослідження далі варто зупинитися на аналізі понятійно-категоріального апарату, який являє собою зафіксований у певній мові сталий засіб зв'язку між предметом і смисловим значенням знака⁴⁹. Сутність цієї процедури полягає

⁴⁹ Сумарокова Л. М. Основи логіки : навч. посіб. / Л. М. Сумарокова. – [2-е вид., перероб. й доповн.]. – Одеса : Юрид. літ., 2003. – С. 44.

у формалізації знань у сфері державно-правових явищ⁵⁰. Таким чином, вивчення, аналіз та удосконалення понятійно-категорійного апарату, що використовуватиметься у нашому дослідженні, є запорукою отримання обґрунтованих, однозначних висновків та рекомендацій. Він відіграватиме важливу роль для правильного формулювання власних визначень та внесення відповідних змін до чинного законодавства України.

До основних термінів, що використовуватимуться у монографії та, на наш погляд, потребують уточнення, слід віднести такі:

1. Туризм – тимчасовий виїзд особи з місця проживання в оздоровчих, пізнавальних, професійно-ділових чи інших цілях без здійснення оплачуваної діяльності в місці, куди особа від'їжджає (ст. 1 «Визначення термінів» Закону України «Про туризм»)⁵¹. Слід підкреслити, що поняття «туризм» має не тільки правове, а й економічне значення, оскільки законодавством передбачено державну підтримку туристичної діяльності як пріоритетного напрямку розвитку вітчизняної економіки шляхом створення сприятливих умов для розвитку туризму. Господарська діяльність суб'єктів туристичної діяльності сприяє досягненню відповідних економічних завдань вітчизняної економіки у частині формування відповідних доходів і витрат.

Законодавче визначення поняття туризму обумовлене кількома особливостями. До них слід віднести його суб'єктивний, темпоральний та сутнісно-цільовий аспекти. Аналіз цих аспектів вказує на те, що основним серед них слід вважати сутнісно-цільовий. Зокрема, сутністю туризму завжди виступає подорож, яка здійснюється в пізнавальних, культурних, ділових, оздоровчих, професійних, спортивних, релігійних чи інших цілях. Зазначена характеристика здатна виокремити туризм з-поміж інших тимчасових поїздок. При цьому особливої важливості для туризму набуває визначеність подорожі у часових межах.

Окрім наведеного, сутність туризму можна визначати через поняття туристичного продукту, як заздалегідь розробленого та визначеного в часі комплексу туристичних послуг. Таким чином, наявність правовід-

⁵⁰ Панов М. Проблеми формування понятійного апарату юридичної науки: методологічні аспекти / М. Панов // Вісник Академії правових наук України. – Х., 2003. – № 2–3 (33–34). – С. 56.

⁵¹ Про туризм : Закон України від 15 верес. 1995 р. № 324/95-ВР : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/324/95-D0%B2%D1%80/print1452799213843496>

носин у сфері туристичної діяльності необхідно кваліфікувати за такими критеріями, як специфічна мета подорожі (не пов'язана з оплачуваною діяльністю) та її тимчасовий характер. Суб'єктивний аспект туризму полягає в унікальному особистісному ставленні туриста до мети подорожі та послуг, що надаватимуться під час її здійснення. Таке суб'єктивне ставлення існує виключно в уявленні особи, подорожуючої до місця перебування, яке відрізняється від звичного для неї місця постійного проживання. Зміст поняття «виїзд» полягає у буквальному тлумаченні значення слова, що не залежить від виду транспорту, який застосовується для його здійснення (автомобіль, літак тощо).

2. Турист – особа, яка здійснює подорож по Україні або до іншої країни з не забороненою законом країни перебування метою на термін від 24 годин до одного року без здійснення будь-якої оплачуваної діяльності та із зобов'язанням залишити країну або місце перебування в зазначений термін (ст. 1 Закону України «Про туризм»). Крім того, відповідно до ст. 5 цього Закону туристом слід вважати особу, яка є учасником відносин, що виникають при здійсненні туристичної діяльності. Туристом може бути як громадянин України, так і іноземні громадяни чи особи без громадянства. Не є туристом особа, що здійснює одноденну подорож, тобто таку, що не перевищує 24 години, і при цьому не здійснює ночівлю у пункті призначення (круїзні пасажери, члени екіпажів транспортних засобів, транзитні відвідувачі тощо). Не визнаються туристами і працівники, які здійснюють сезонні роботи чи мешкають у прикордонній смузі, емігранти, біженці, кочівники, військовослужбовці, працівники консульських установ та дипломати.

Водночас, з урахуванням того, що турист є споживачем туристичних послуг, до нього також можна застосовувати визначення «споживач», яке закріплено у Законі України «Про захист прав споживачів»⁵². Зокрема, у п. 22 ст. 1 цього Закону закріплено, що споживач – це фізична особа, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних з підпри-

⁵² Про захист прав споживачів : Закон України від 12 трав. 1991 р. № 1023-ХІІ : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1023-12/print1452799213843496>

ємницькою діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника. З урахуванням тематики нашого дослідження наведене визначення стосується туристичного продукту.

Для забезпечення захисту прав споживача подорожуюча особа, відповідно до вітчизняного законодавства, повинна підпадати під визначення та правовий статус туриста. Належний захист прав споживача можливо забезпечити лише у випадку, коли туристом замовлено туристичні послуги від власного імені та сплачено за власний рахунок. Турист-споживач наділяється відповідними правами тільки тоді, коли договір про надання туристичних послуг укладено у передбачений законом спосіб та турист отримав ваучер, незалежно від того, з ким із учасників правовідносин у галузі туристичної діяльності укладено договір або чий ваучер отримано. У сфері туризму використовують велику кількість договорів – агентський, купівлі-продажу, оренди, страхування, рахунку, перевезення, доручення, надання послуг та ін. Саме через необхідність укладення настільки різних видів договорів з різними суб'єктами і полягає складність договірних відносин у сфері туризму, метою яких є надання послуг туристу⁵³. Правовий статус туриста поширюватиметься на особу лише за умови, якщо мета її подорожі відповідає визначенню «туризм», а послуги такою особою замовляються безпосередньо в особи, котра їх надає (готель, транспорт, екскурсії тощо).

3. Туристичний продукт – попередньо розроблений комплекс туристичних послуг, який поєднує не менше ніж дві такі послуги, що реалізується або пропонується для реалізації за визначеною ціною, до складу якого входять послуги перевезення, послуги розміщення та інші туристичні послуги, не пов'язані з перевезенням і розміщенням (послуги з організації відвідувань об'єктів культурної спадщини, відпочинку та розваг, реалізації сувенірної продукції тощо).

Пропозиція, розробка та реалізація туристичного продукту, як комплексу туристичних послуг, є предметом діяльності суб'єктів з надання таких послуг. Серед суб'єктів туристичної діяльності комплекс туристич-

⁵³ Щенникова Л. В. Гражданско-правовое регулирование туризма в СССР : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Щенникова Лариса Владимировна. – М., 1983. – С. 76.

них послуг надається туроператорами та турагентами шляхом реалізації механізму договірно-правових відносин з туристом.

4. Туристична послуга являє собою дію, результат якої споживається у процесі її надання. Туристичну послугу не слід ототожнювати з туристичним продуктом, оскільки останній є більш широким, тоді як послуга – це лише його складова. Туристичній послугі властиві загальні та специфічні особливості: перші передбачають те, що, на відміну від товару, послуга є нематеріальним явищем, а отже, вона не зберігається, не складається, не транспортується, вона є недосяжною до моменту її отримання, а її якість є змінною; другі охоплюють територіальну розрізненість виробника й споживача, високий ступінь індивідуалізації послуги, інформаційну насиченість, життєвий цикл, мультиплікаційний ефект споживання туристичної послуги, а також процесний аспект одержання послуги⁵⁴.

У науковій літературі саме дефініція поняття туристичної послуги є найбільш дискусійною. Різними є точки зору науковців на природу та ознаки послуги як об'єкта цивільних прав. Так, С.С. Алексеев зазначав, що послуги – це не сама по собі діяльність, а відповідний результат⁵⁵. На думку М.В. Кротова, послуга – діяльність особи, яка споживається в процесі її здійснення, продукт, який не має уречевленого вираження⁵⁶. М.І. Брагинський вважає, що: по-перше, послугою є дія, яка надає допомогу, користь іншим особам, а роботою – зайняття будь-якою справою, застосування своєї праці; по-друге, кожна послуга стає об'єктом зобов'язання, коли виражається, втілюється в якійсь роботі, а робота – коли набуває форми послуги; по-третє, з погляду того, хто надає послугу, відповідна дія являє собою роботу, а для того, кому (в чийх інтересах) вона надається, – послугу⁵⁷. О.Ю. Кабалкін вважає, що кожне оплатне договірне відношення

⁵⁴ Шепелюк С. І. Туристичний продукт та туристична послуга: критерії розмежування понять / С. І. Шепелюк // Економіка. Управління. Інновації. – 2011. – № 1 (5) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://tourlib.net/statti_ukr/shepeljuk.htm

⁵⁵ Алексеев С. С. Об объекте права и правоотношения / С. С. Алексеев // Вопросы общей теории советского права : сб. ст. / под ред. С. Н. Братуся. – М., 1960. – С. 297.

⁵⁶ Кротов М. В. Обязательство по оказанию услуг в советском гражданском праве / М. В. Кротов. – Л. : Ленингр. ун-т, 1990. – С. 41.

⁵⁷ Брагинский М. И. Договор подряда и подобный ему договоры / М. И. Брагинский. – М. : Статут, 1999. – С. 228–232.

передбачає наявність наданої послуги, а будь-яка послуга, в свою чергу, є неможливою без виконання певної роботи⁵⁸. О.Б. Борисов розглядає роботу як різновид послуг і вказує, що під роботами зазвичай слід розуміти такі послуги, кінцевим результатом яких є виготовлення якого-небудь матеріального предмета (речі) або інший матеріальний результат⁵⁹.

На наш погляд, не варто автоматично відносити до категорії туристичних послуг усі види діяльності, що не мають матеріального втілення. Із змісту ч. 2 ст. 5 Закону України «Про туризм» чітко випливає, що діяльність туроператорів і турагентів вважається підприємницькою, а відтак її метою є одержання прибутку. Щодо нематеріальних туристичних послуг, то на практиці вони можливі фактично після придбання туристом туристичного продукту (наприклад, йдеться про послуги гостинності, харчування або анімації).

Окремі дослідники аргументують перелік обов'язкових туристичних послуг, який складається з послуг перевезення, розміщення, страхування, невідкладної медичної допомоги та інформаційно-комунікаційного обслуговування⁶⁰. Між тим О.О. Любіцева стверджує, що «туристичною послугою може вважатися тільки комплекс послуг з задоволення різноманітних потреб туриста: у відпочинку, харчуванні, переміщенні та інших, які сприяють забезпеченню мети подорожі»⁶¹.

Слід зазначити, що поняття «туристична послуга» щільно пов'язане з похідними від нього поняттями, про які говорить ст. 1 Закон України «Про туризм», зокрема «супутні туристичні послуги та товари», «просування туристичного продукту», «місце продажу (реалізації) туристичних послуг» та «місце надання туристичних послуг».

Так, *супутні туристичні послуги та товари* – послуги та товари, призначені для задоволення потреб споживачів, надання та виробництво яких несуттєво скоротяться без їх реалізації туристам.

⁵⁸ Кабалкин А. Ю. Услуги в системе отношений, регулируемых гражданским правом / А. Ю. Кабалкин // Государство и право. – 1994. – № 8–9. – С. 81.

⁵⁹ Борисов Б. А. Услуги, правовой режим реализации / Б. А. Борисов. – М. : Бизнес-школа «Интел-Синтез», 1997. – С. 11.

⁶⁰ Проблеми розвитку туризму і готельного господарства: регіональний аспект : монографія / за заг. ред. І. М. Писаревського ; Харк. нац. акад. міськ. госп-ва. – Х. : ХНАМГ, 2009. – С. 12.

⁶¹ Любіцева О. О. Ринок туристичних послуг / О. О. Любіцева. – К. : Альтерпрес, 2002. – С. 39.

Промування туристичного продукту – комплекс заходів, спрямованих на створення та підготовку до реалізації туристичного продукту чи туристичних послуг (організація рекламно-ознайомлювальних подорожей, участь у спеціалізованих виставках, ярмарках, видання каталогів, буклетів тощо).

Місце продажу (реалізації) туристичних послуг – країна, в якій зареєстровано відповідний суб'єкт господарювання, що реалізує туристичний продукт.

Місце надання туристичних послуг – країна, на території якої безпосередньо надаються туристичні послуги.

Таким чином, Закон України «Про туризм» визначає, що місце реалізації туристичних послуг і місце їх безпосереднього надання, зазвичай, розірвані в часі та відстані. Осмислення природи туризму в цьому сенсі дає змогу зрозуміти специфіку діяльності суб'єктів надання туристичних послуг – туроператорів і турагентів. Унікальною функцією таких суб'єктів господарювання є пристосування побажань туристів до можливостей безпосередніх надавачів послуг і навпаки. Важливим є й усвідомлення та розуміння поняття «часу виникнення права власності на туристичну послугу»: до моменту безпосереднього надання послуг туристу право власності на них належить надавачові туристичних послуг, який розташований на відповідній віддаленій території, а після їх реалізації – туристу.

Право власності на туристичні послуги не може належати туроператорові чи турагентові, окрім випадків, коли вони є безпосередніми надавачами таких послуг. Зважаючи на особливості правовідносин, що виникають у сфері надання туристичних послуг, туроператор та турагент є специфічними посередниками. Згідно із Законом України «Про туризм» діяльність турагента в галузі туризму здійснюється на території України та є виключно посередницькою з відповідними правовими наслідками. Щодо туроператора, то його діяльність не містить територіальних обмежень і визначається виключно межами цивільно-правових відносин, у які він має право вступити.

Таким чином, **туристична послуга** – це результат діяльності туристичного підприємства по задоволенню відповідних потреб туриста.

На практиці суб'єкти туристичної діяльності завжди надають туристам не якусь одну, а цілий комплекс різноманітних послуг (наприклад, щодо розміщення, харчування, транспортного або інформаційно-рекламного обслуговування, послуги закладів культури, спорту, побуту, розваг тощо). Якщо поняття «сфера» означає сукупність умов, певне середовище, в яких що-небудь відбувається, або відповідну обстановку, то поняття «сфера послуг» – це складний багатоплановий механізм, який є однією з найбільш перспективних галузей сучасної економіки, котра охоплює широке коло діяльності: від торгівлі і транспорту до освіти й страхування (ресторани та готелі, перукарні та ремонтні майстерні, спортивні клуби та навчальні заклади, турфірми, аудиторсько-консалтингові компанії, банки, поліклініки, санаторії, будинки відпочинку, музеї, кінотеатри, театри тощо)⁶².

*Звідси **шахрайство у сфері надання туристичних послуг** – це, на наш погляд, заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою, що вчиняється в умовах реалізації суб'єктом туристичної діяльності послуг, спрямованих на задоволення відповідних потреб туриста.*

І ще один важливий момент: за даними Державної служби статистики України щороку за кордон виїжджають понад два десятки мільйонів наших співвітчизників (зокрема, у 2016 р. усього виїжджало за кордон 24668233 громадян України, з них організований туризм – 224646, приватні поїздки – 24287430)⁶³. Це дає нам інформацію про типові обсяги надання туристичних послуг.

Наведені вище положення дають змогу зрозуміти сутність сфери надання туристичних послуг, оцінити межі, місця, обсяги та інші характеристики останніх, що принципово важливо для розуміння усього комплексу питань, пов'язаних із вчиненням шахрайства у згаданій сфері. Очевидно, що поняття «шахрайство у сфері надання туристичних послуг» щільно пов'язане з наданням комплексу туристичних послуг суб'єктами тури-

⁶² Мадзігон В. Туризм як сфера послуг в маркетинговій діяльності / В. Мадзігон // Молодь і ринок. – 2015. – № 1 (120). – С. 12.

⁶³ Виїзд громадян України за кордон за країнами, до яких вони виїжджали, у 2016 році / Державна служба статистики України : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ukrstat.gov.ua/>

стичної діяльності⁶⁴. Щодо поняття «злочини у сфері туризму», то воно, безсумнівно, ширше за своїм змістом та охоплює будь-які кримінально карані діяння, вчинені під час подорожі як туристами, так і щодо них, а не тільки шахрайства.

1.2. Історичний досвід щодо кримінальної відповідальності та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг

При дослідженні історичного досвіду щодо кримінальної відповідальності та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг, за нашим переконанням, слід урахувувати такі ключові особливості, зокрема:

1) шахрайство у сфері надання туристичних послуг – це порівняно «молодий» вид шахрайства, оскільки надання такого роду послуг фактично та юридично почало оформлюватися лише у середині XIX ст., при цьому підвалини офіційних туристичних відносин були закладені не на теренах України, а за кордоном⁶⁵;

2) протягом тривалого часу кримінологію вважали частиною науки кримінального права⁶⁶, а зважаючи на те, що наразі в Україні немає не тільки комплексного кримінологічного дослідження зазначеного вище виду шахрайств та, тим більше, будь-якої програми (стратегії) запобігання йому, вивчення генезису запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг матиме лише точковий характер;

3) для комплексної реалізації історико-правового методу в нашому дослідженні слід вивчити також і питання, що безпосередньо пов'язані як з феноменом шахрайства, так і з феноменом туризму, та з відносинами, які цим феноменам безпосередньо передували (зокрема, відносини у сфері торгівлі та підприємництва, підприємств гостинності тощо, що впливали на внутрішньодержавні та міжнародні правовідносини).

⁶⁴ Клименко О. А. Актуальні питання протидії злочинам у сфері туристичної діяльності / О. А. Клименко // Вісник Національної академії прокуратури України. – К., 2015. – № 3. – С. 105–111.

⁶⁵ Петровская М. В туристы вывела бутылка / М. Петровская // Телескоп. – 2015. – № 27 (977). – С. 49.

⁶⁶ Стеблинская О. С. Кримінологія : посіб. / О. С. Стеблинская. – К. : Ін-т крим.-викон. служби, 2014. – С. 12.

Генезис кримінальної відповідальності та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг безпосередньо пов'язаний з історією самого туризму. З огляду на це пропонуємо звернути увагу на виникнення й розвиток терміна «турист». Він відрізняється від давнього поняття «мандрівник» («той, хто подорожує», тобто будь-яка особа, котра здійснює подорож між двома чи більше географічними пунктами)⁶⁷. Мандрівник – це найчастіше професія, що слугує джерелом існування чи просто працею та способом життя для осіб, які беруть участь у подорожах, а за цих умов вже йдеться про мету діяльності – відмінну від мети туризму⁶⁸; турист, на відміну від того, хто подорожує (мандрівника), – це особливий, масовий вид мандрівника, тобто особа, яка пересувається протягом нетривалого проміжку часу, тимчасово залишає місце свого постійного проживання, переміщуючись до іншої держави чи в межах своєї країни у вільний час з метою отримання задоволення й відпочинку, оздоровлення, у гостьових, пізнавальних чи професійно-ділових цілях, але без заняття оплачуваною роботою у місті, що відвідується.

Термін «турист» з'явився набагато пізніше (приблизно у 1800 р.), коли побачила світ книга Пейджі «Анекдоти англійської мови», в якій мандрівник був названий туристом, хоча ще пізніше, у 1838 р., були опубліковані «Спогади туриста» Стендаля, що дає підстави саме його вважати винахідником терміна «турист», при цьому термін «туризм» походить від латинського слова «tornus» (рух по колу; вертіти; обертати), але найбільш виразно звучить воно французькою мовою – «tour» (подорож із поверненням назад до місця виїзду)⁶⁹. У «Тлумачному словнику іншомовних слів» наголошується, що турист (французькою мовою – «touriste») – це той, хто займається туризмом, той, хто здійснює подорож з метою відпочинку та самоосвіти⁷⁰.

⁶⁷ Туристический терминологический словарь : справочно-метод. пособ. / авт.-сост. И. В. Зорин, В. А. Квартальнов. – М. : Сов. спорт, 1999. – С. 415.

⁶⁸ Биржаков М. Б. Введение в туризм / М. Б. Биржаков. – СПб. : Герда, 2000. – С. 20.

⁶⁹ Воронкова Л. П. История туризма и гостеприимства : учеб. пособ. / Л. П. Воронкова. – М. : ФАИР-ПРЕСС, 2004. – С. 7–9, 16.

⁷⁰ Крысин Л. П. Толковый словарь иноязычных слов / Л.П. Крысин. – М. : Рус. яз, 1998. – С. 720..

В.К. Федорченко та Т.А. Дьорова вказують на низку важливих моментів, що мають принципове значення для розуміння туризму, зокрема:

- по-перше, історія туризму в Україні вивчена недостатньо;
- по-друге, власне передумови виникнення туризму склалися ще в стародавні (античні) часи, коли перші подорожі здійснювалися насамперед задля відкриття нових земель, торгівлі, завоювань та з релігійною метою (однак природно, що подорожі, які здійснювалися до XIX ст., не можна вважати туризмом у сучасному розумінні);
- по-третє, сучасний туризм зі своєю інфраструктурою, матеріально-технічною базою, методами роботи і органами управління почав складатися тільки в XIX столітті⁷¹.

Немає сумнівів, що коріння туризму сягають глибокої давнини. Винаходження грошей фінікійцями та розвиток торгівлі, що почався у четвертому тисячолітті до н.е., можна вважати початком дослідження подорожей і туризму. За переказами, багато подорожували основоположники світових і субрегіональних релігій: Сіддхартха Гаутама (Будда), Заратустра, Мойсей, Конфуцій, Махавіра, Мані. Так чи інакше, але з подорожами, пригодами, мандрями пов'язано чимало відомих історичних подій: «похід аргонавтів», «пригоди Одиссея», походи Олександра Македонського та хрестові походи, плавання Америго Веспуччі до Америки та багато чого іншого⁷². Якщо стисло описати розвиток туризму зі стародавніх часів і до кінця XIX ст., коли надання туристичних послуг набуло нормативно врегульованого і сталого характеру, то він передусім охопить відомості про зародкові форми подорожей в Європі та на Близькому Сході, епоху античності, відвідування Єгипту грецькими та римськими мандрівниками, появу перших проспектів для мандрівників, організацію першої колективної поїздки Томасом Куком (1841 р.), початок функціонування туристичних бюро і фірм у другій половині XIX ст., а також заснування у 1898 р. першої туристичної організації інтернаціонального значення – Міжнародної ліги туристичних організацій⁷³.

⁷¹ Федорченко В. К. Історія туризму в Україні : навч. посіб. / В. К. Федорченко, Т. А. Дьорова ; передм. В. А. Смолія. – К. : Вища школа, 2002. – С. 3–7.

⁷² Соколова М. В. История туризма : учеб. пособ. / М. В. Соколова. – М. : Мастерство, 2002. – С. 337–340.

⁷³ Усыскин Г. С. Очерки истории российского туризма / Г. С. Усыскин. – СПб. : Герда, 2000. – С. 13.

Загалом всю історію туризму американський науковець Дж. Уокер умовно поділяє на п'ять періодів (епох): доіндустріальний; ера залізниць; ера автомобілів; ера реактивних авіалайнерів; ера круїзів на морських лайнерах⁷⁴.

Щодо еволюції підприємств гостинності, то можна виділити чотири періоди, що в історичному плані відповідають періодам розвитку людського суспільства: давній; середньовіччя; новий час; сучасний період⁷⁵.

Існують також позиції, що вітчизняна історія розвитку туризму охоплює такі етапи: просвітницький (до 1890 р.); підприємницький (пов'язаний з розвитком капіталізму в Російській імперії, до складу якої тоді входила Україна); організаційно-централізований (з 20 до 60-х років ХХ ст., коли формувався радянський туризм і характерні для нього державні й громадські організації); адміністративний (1960–1990 рр.); перехідний (етап перебудови, реформування економіки, відродження традицій підприємництва, у т.ч. й у сфері туризму)⁷⁶.

Однак, зважаючи на коректність, завершеність і послідовність виокремлення відповідних періодів, для нас найбільш прийнятними є позиції Л.М. Устименко та І.Ю. Афанасьєва, а також В.Б. Сапрунової. Перші два науковці всю історію розвитку туризму поділяють на чотири етапи:

- 1) з найдавніших часів до 1841 р. – початковий етап розвитку туризму;
- 2) з 1841 р. до 1914 р. – етап становлення організованого туризму;
- 3) з 1914 р. до 1945 р. – формування індустрії туризму;
- 4) з 1945 р. до наших днів – етап масового туризму та глобалізації туристичної індустрії⁷⁷.

Дуже схожу класифікацію пропонує В.Б. Сапрунова, вирізняючи також чотири етапи:

⁷⁴ Уокер Дж. Р. Введение в гостеприимство / Дж. Р. Уокер; [пер. с англ.]. – М. : ЮНИТИ, 1999. – С. 38–39.

⁷⁵ Федорченко В. К. Історія туризму в Україні : навч. посіб. / В. К. Федорченко, Т. А. Дьорова ; передм. В. А. Смоля. – К. : Вища школа, 2002. – С. 19.

⁷⁶ Квартальнов В. А. Международный туризм: политика развития : учеб. пособие. / В. А. Квартальнов, А. А. Романов. – М. : Сов. спорт, 1998. – С. 106–109.

⁷⁷ Устименко Л. М. Історія туризму : навч. посіб. / Л. М. Устименко, І. Ю. Афанасьєв. – К. : Альтерпрес, 2005. – С. 12.

1) передісторія туризму (до початку XIX ст.);

2) етап елітарного туризму, коли почали виникати спеціалізовані підприємства з виробництва туристичних послуг (початок XIX ст. – початок XX ст.);

3) початок становлення соціального туризму (початок XX ст. – до Другої світової війни);

4) масовий туризм, коли формується туристична індустрія як міжгалузевий комплекс з виробництва товарів і послуг для туризму (після Другої світової війни – сучасний етап)⁷⁸.

Разом із тим розвиток кримінальної відповідальності за шахрайство в Україні фактично охопив чотири основні періоди (період формування кримінальної відповідальності за шахрайство та ототожнення його з «воровством», «татьбою» й «крадіжкою» – IX – перша половина XVI ст.; період нормативного закріплення та удосконалення кримінальної відповідальності за шахрайство – друга половина XVI ст. – 1922 р.; радянський період ідеологізації кримінальної відповідальності за шахрайство – 1922–2001 рр.; сучасний період кримінальної відповідальності за шахрайство – 2001 р. і дотепер), тоді як періодизацію такого розвитку за кордоном взагалі важко уявити в межах конкретних етапів, оскільки «для кожної окремої іноземної держави характерний індивідуальний розвиток такої відповідальності»⁷⁹.

Як бачимо, існують явні розбіжності між етапами розвитку туризму (а отже, й сфери надання туристичних послуг) та етапами розвитку кримінальної відповідальності за шахрайство в Україні й світі (при цьому 76,5 % респондентам невідомі основні етапи розвитку кримінальної відповідальності та запобіганню цьому виду шахрайства).

На наш погляд, зважаючи на наведені вище різноманітні періодизації, все ж таки кримінальній відповідальності та запобіганню шахрайству у сфері надання туристичних послуг притаманні кілька історичних періодів (етапів), зокрема:

⁷⁸ Сапрунова В. Б. Туризм: еволюція, структура, маркетинг / В. Б. Сапрунова. – М. : «Ось – 89», 1997. – С. 18.

⁷⁹ Савченко А. В. Кримінальна відповідальність за шахрайство в Україні та за кордоном: порівняльно-правове дослідження : монографія / А. В. Савченко, Ю. Л. Шуляк. – К. : Інтерсервіс, 2013. – С. 41–42.

1) до виникнення офіційних відносин у сфері туризму (до появи туристичних фірм чи агентств);

2) становлення і формування, яке тривало до середини минулого століття (кримінальна відповідальність за шахрайство була обумовлена особливостями розвитку організованого туризму та створенням індустрії туризму);

3) сучасний стан, який триває із середини минулого століття (кримінальна відповідальність обумовлена масовим і переважно міжнародним характером туризму)⁸⁰.

Зрозуміло, що кожен з цих етапів обумовлений розвитком самого кримінального законодавства, криміналізацією різних форм шахрайства (у сфері підприємництва та торгівлі включно), дією чи припиненням дії відповідних нормативно-правових актів кримінально-правового значення.

У кримінально-правовій літературі зазначається, що генезис кримінальної відповідальності за шахрайство в Україні та в зарубіжних країнах відбувався:

– по-перше, відповідно до основних етапів розвитку держав і права різних соціально-економічних формацій та охопив різноманітні історичні періоди;

– по-друге, був зумовлений особливостями звичаїв, традицій, релігії, соціально-економічних відносин, стану торгівлі, державної політики, пріоритетністю захисту певних форм власності, рівнем нормативного регулювання кримінально-правової охорони власності тощо;

– по-третє, поняття «шахрайство» в його сучасній інтерпретації не завжди існувало у кримінальному законодавстві, що було пов'язано передусім із лінгвістичними характеристиками мови, економічними відносинами, а також специфікою нормативних конструкцій, які позначали аналізоване поняття у різні історичні періоди;

– по-четверте, на різних історичних етапах розвиток кримінальної відповідальності за шахрайство мав як піднесення, так і спади, був суво-

⁸⁰ Клименко О. А. Етапи кримінально-правової протидії шахрайству у сфері надання туристичних послуг / О. А. Клименко // Технології професійної діяльності: теорія і практика : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (2 серп. 2016 р., м. Чернігів) / Мін-во юстиції України ; Академія Держ. пенітенц. служби. – Чернігів, 2016. – С. 86.

рим (обман карався стратою) або ліберальним (обман взагалі не карався) тощо⁸¹. Беззаперечно, що ці положення прийнятні й щодо кримінально-правової характеристики та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг.

Відомо, що обмани та інші шахрайські дії могли бути вчинені щодо окремого мандрівника або щодо будь-якої експедиції (морської, військової, сухопутної і т. ін.) через надання не тільки неякісних засобів пересування (наприклад, нашвидку побудованих суден, хворих верблюдів чи загнаних коней) або недосвідчених провідників, а й через неякісний провіант, підроблені карти місцевості, невідповідні товари, які придбавалися, хибні документи тощо.

Шахрайство могло стосуватися навіть елементарних речей. Так, мандрівники, які подорожували світом з різною метою (відвідування святих місць, прагнення влаштуватися на високооплачувану роботу, пошук нових територій чи скарбів, участь в Олімпійських іграх тощо), як мінімум, мали потребу в харчуванні, притулку та відпочинку. У зв'язку з цим в історичному плані типовими гостьовими підприємствами (залежно від періоду та регіону світу) були таверни, заїжджі двори, караван-сараї, каретні готелі, постоялі (гостинні) двори, корчми, поштові двори та станції тощо⁸². Деякі з цих закладів користувалися сумнівною репутацією, оскільки мандрівники могли бути ошукані в їжі, алкогольних напоях⁸³ і певних послугах, їхні коні могли залишатися ненагодованими, а самих постояльців могли звинуватити в фальшуванні грошей при здійсненні оплати за гостинність. Не випадково, що ще у §§ 108–112 Законів Хаммурапі (створені близько 1780 р. до н.е.) говорилося про злочинні дії (у т.ч. ті, що були пов'язані з обманом, – підробка мір ваги, невідповідні дії з хлібом і пивом тощо), що вчиняли

⁸¹ Шуляк Ю. Л. Генезис кримінальної відповідальності за шахрайство в Україні та за кордоном / Ю. Л. Шуляк // Верховенство права у процесі державотворення : матеріали міжнар. наук.-практ. інтернет-конф. (м. Тернопіль, 29 вересня 2010 р.). – Тернопіль, 2010 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.lex-line.com.ua/?go=full_article&id=854

⁸² Федорченко В. К. Історія туризму в Україні : навч. посіб. / В. К. Федорченко, Т. А. Дьорова ; передм. В. А. Смоля. – К. : Вища школа, 2002. – С. 19–22.

⁸³ Устименко Л. М. Історія туризму : навч. посіб. / Л. М. Устименко, І. Ю. Афанасьєв. – К. : Альтерпрес, 2005. – С. 28.

шинкарки, а також про ошукування мандрівників тими, хто доставляв повідомлення (посилки)⁸⁴.

Дуже часто жертвами місцевих шахраїв ставали іноземні мандрівники (чужоземці), яким бракувало знань про традиції, мову, релігію на певних землях, а також звичайної підтримки співвітчизників, друзів і колег. Поширені були шахрайства у міжнародній торгівлі, що зачіпала інтереси купців, які подорожували різними країнами. Наприклад, історикам відомий текст листа, складеного 2000 років до н. е., в якому два торговельні партнери з асирійського міста Ашшур зверталися до трьох своїх клієнтів, які перебували у центрі східної Анатолії: «Тридцять років тому ви виїхали з Ашшура. З того часу ви не повернули депозиту, а ми не отримали від вас жодного шекеля срібла... Караван за караваном возив вам наші глиняні таблички, але від вас ми не отримали ніякої відповіді»⁸⁵. Відтак перед державними діячами тих часів стояло одне з першочергових завдань – забезпечити недоторканність і безпеку іноземних «гостей», делегацій, торговців, піклуватися про те, щоб вони не були ошукані та пограбовані.

У Законах Ману (джерело права Стародавньої Індії) обман отожднювався з крадіжкою та карався відсіканням кінцівок (ст. 82, гл. I) і, крім того, переслідувалися й специфічні форми обману, зокрема ті, що могли вчинятися в процесі подорожей і торговельних відносин, а також при проходженні митного контролю, що каралося конфіскацією майна (ст. ст. 399 та 400, гл. VIII)⁸⁶. У Стародавньому Римі за підроблення «міри та ваги» при торгівлі продуктами харчування плебей карався каторжними роботами, а почесний громадянин – тимчасовим висланням та звільненням із займаної посади⁸⁷.

Л.М. Бостан вважає, що поява кримінально караних обманних діянь у майновій сфері була пов'язана з розвитком договірних відносин, еконо-

⁸⁴ Хрестоматия по истории Древнего Востока : учеб. пособ.: в 2 ч. / под ред. М. А. Коростовцева и др. – М. : Высшая школа, 1980. – Ч. 1. – С. 151–178.

⁸⁵ Oppenheim A. Letters from Mesopotamia / Oppenheim A. – Chicago, 1967. – P. 74.

⁸⁶ Законы Ману : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.philosophy.ru/library/asiatica/indica/samhita/manu/rus.html>

⁸⁷ Гуров А. И. Мошеничество и его профилактика / А. И. Гуров А. И. – М. : Знание, 1983. – С. 4.

мічну основу яких становили суспільний розподіл праці, панування обміну та товарно-грошових відносин, розвиток торгівлі й інших атрибутів товарного господарства. При цьому щодо давньоруських джерел права XI–XVI ст., то більшість авторів зазначають про те, що в них відсутні прямі вказівки на шахрайство як каране кримінальне діяння⁸⁸.

Незважаючи на те, що у нормативно-правових актах Стародавньої Русі не згадувалося про шахрайство чи якісь обманні дії, все ж таки на підставі додаткових статей Просторової редакції Руської Правди переслідувалися втікачі-зłodії, які намагалися сховатися на іноземних територіях. Їх прирівнювали до тих, хто вчинив крадіжку («татьбу»): «... аж человек полгав куны у людей, а побежить в чужую землю, веры ему не иняти, аки и татю» (ст. 393 «О человеце»)⁸⁹. Крім того, у «Поучении» київського князя Володимира Мономаха наказувалося добре приймати гостей, турбуватися про них, адже ці «мимоходящие» люди можуть сповістити всьому світу про країну та про князя (Лаврентьєвський літопис, 1094 р.).⁹⁰ Загалом шахрайство, на думку О.В. Смагляка, в давньоруському кримінальному праві ототожнювалося з «воровством», «татьбою» та «крадіжкою»⁹¹.

Подальше формування норм про кримінальну відповідальність за обманні дії (у т.ч. й у сфері торгівлі) відбулося у Середньовіччя. Зокрема, за Зерцалом Саксонським (XIII ст.) торгівельний обман карався вергельдом (оплатою штрафу), який також тягнув за собою збездещення та позбавлення низки прав.⁹² У XVI–XVII ст. ст. фіксуються численні випадки шахрайства у сфері міжнародної торгівлі. Наприклад, у XVII ст. Франція припинила закупівлю російської бобрової вовни, оскільки російські

⁸⁸ Бостан Л. М. Историко-правові основи шахрайства як кримінально карного діяння / Л. М. Бостан : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.stationline.org.ua/filologiya/79/13634-istoriko-pravovi-osnovi-shaxrajstva-yak-kriminalno-karanogo-diyannya.html>

⁸⁹ Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. / под общ. ред. О. И. Чистякова. – М. : Юрид. лит., 1984 – . – Т. 1 : Законодательство Древней Руси. – 1984. – С. 73.

⁹⁰ Шаповал Г. Ф. История туризма : пособие. / Г. Ф. Шаповал. – Минск : Экоперспектива, 1999. – С. 66.

⁹¹ Смаглюк О. В. Шахрайство за Кримінальним кодексом України 2001 року : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Смаглюк Олександр Володимирович. – К., 2003. – С. 19.

⁹² Макачук В. С. Загальна історія держави та права зарубіжних країн : навч. посіб. / В. С. Макачук. – [4-те вид., доповн.]. – К. : Атіка, 2004. – С. 124.

купці підмішували туди шерсть з котів, а в Англії та Голландії розглядалися справи про підробку діжок для сала, які додавали зайвої ваги продукції, а також справи про неякісне сало⁹³.

Цікавою в науковому плані є думка В.П. Грицкевича, який вважає, що відшукати історію туризму та пов'язаних з ним подій (у т.ч. кримінального характеру) можливо у важливих письмових джерелах, у т.ч. специфічних (профільних) – графіті, подорожніх нотатках, путівниках⁹⁴. Існують два види письмових джерел: діловодні (статистичні, актові, канцелярські) та розповідні (особисті чи автобіографічні, художні, історико-описові й наукові)⁹⁵. Відтак, у контексті нашого дослідження, історичними джерелами щодо кримінальної відповідальності та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг можуть слугувати не тільки положення відповідних кримінальних законів, але й, наприклад, статистичні відомості про: діяльність туристичних організацій, їх структуру, бюджет і т. ін.; нормативні акти, що регламентують діяльність туризму, забезпечення туристів послугами, їх безпеку; книги записів, анкети тощо.

Уявляється, що окремі зазначені вище письмові історичні джерела відігравали важливу запобіжну роль, убезпечували мандрівників від вчинення щодо них різноманітних посягань, у т.ч. шахрайських. Наприклад, у частині дванадцятій інструкції Альбрехта Мейера для тих, хто від'їжджав у подорож за кордон (1589 р.), йшлося про дорожнечу, «воровство», грабежі тощо⁹⁶; у путівнику для «гран туру» містилася інформація про транспорт, особисту безпеку, готелі, грошовий обіг, мови, управління, соціальне життя, етикет, місцеві звичаї тощо⁹⁷; у путівниках К. Бедекера (1839, 1842, 1844 рр.) навіть зазначалося про точні суми чайових для офіціантів і носильників у конкретних закладах⁹⁸.

⁹³ Фойницький И. Я. Мошенничество по русскому праву. Сравнительное исследование : представленное в юридический факультет Императорского Петербургского Университета для получения степени магистра права / И. Я. Фойницький. – СПб. : Тип. т-ва «Обществ. Польза», 1871. – С. 10.

⁹⁴ Грицкевич В. П. История туризма в древности / В. П. Грицкевич. – СПб. : Герда, 2005. – С. 20–73.

⁹⁵ Пушкарёв Л. Н. Классификация русских письменных источников по отечественной истории / Л. Н. Пушкарёв. – М. : Наука, 1975. – С. 188–268.

⁹⁶ Грицкевич В. П. История туризма в древности / В. П. Грицкевич. – СПб. : Герда, 2005. – С. 55.

⁹⁷ Reeve J. Grand Tour / J. Reeve // The Dictionary of art. – N.Y., 1996. – V.13. – P. 297–306.

⁹⁸ Hinrichsen A. Baedeker-Katalog: Verzeichniss aller Baedeker-Reiseführer. 1832–1987 / Hinrichsen A. – Holzminden : Hinrichsen, 1988. – 111 s.

У вітчизняному кримінальному законодавстві до середини XVI ст. взагалі не згадувалося про шахрайство. До вказаного часу шахрайські посягання зазвичай розглядалися як «майнові» (торгівельні) або «не-майнові» обмани. Тогочасний законодавець не стільки прагнув описати у нормах обманні дії, скільки врегулювати повноваження держави та окремих земель, виробити однакову систему міри та ваги, встановити відповідні такси тощо⁹⁹.

У XV–XVII ст. ст. почали стрімко розвиватися торговельні відносини, виникло чимало внутрішніх та зовнішніх ринків, з'явився новий суспільний клас купців. Усе це сприяло поширенню й обманних дій, кримінальна відповідальність за які потребувала якісно нового підходу. Саме у цей період російський законодавець вперше криміналізував «шахрайство» (російською мовою – «мошенничество»), прирівнявши цей злочин за ступенем тяжкості до крадіжки. Зокрема, про це прямо зазначає ст. 58 Судебнику Івана Грозного (1550 р.): «А мошеннику та же казнь, что и татю. А кто на мошеннике възыщет (и) доведет на него; будет (и) у ишеи иск пропал, а обманщика как (ни) приведут, ино его бити кнутъем»¹⁰⁰.

У низці вітчизняних нормативно-правових актів XVI–XVII ст. ст. (Судебник 1589 р., Соборне Уложення 1649 р.) фактично повторюються положення Судебника 1550 р. про кримінальну відповідальність за шахрайство. Шахрайство розглядалося як корисливий майновий злочин, що міг бути вчинений обманом або спритним (неочікуваним) для потерпілого вилученням чужого майна¹⁰¹.

У XVII–XVIII ст. ст. законодавець починає поступово вирізняти все нові й нові види обманів, а в окремих випадках встановлювати жорстокі покарання за їх вчинення. Зокрема, в статті 8 глави 24 «Прав, по которым судится малороссийский народ» (1743 р.) зазначалося, що «воров, мошенников, которые в день крадут различные вещи и, явно похищая,

⁹⁹ Максимейко Н. Источники уголовных законов Литовского Статута / Н. Максимейко. – К.: Тип. Императорского Ун-та Св. Владимира, 1894. – С. 73.

¹⁰⁰ Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. / под общ. ред. О. И. Чистякова. – М.: Юрид. лит., 1984 – . – Т. 2 : Законодательство периода образования и укрепления Российского централизованного государства. – 1985. – С. 108–148.

¹⁰¹ Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. / под общ. ред. О. И. Чистякова. – М.: Юрид. лит., 1984 – . – Т. 3 : Акты Земских соборов. – 1985. – С. 231.

убегают, за первым пойманным на таком воровстве бить у столпа розгами или плетью; за другим – ухо резать; за третьим – нос урезать или на челе железом знак выжечь; а сверх того наказания, за вторым и третьим приводом у столпа, привязанных на публичном месте, бить розгами, либо плетью; а который снова на воровстве пойман, такой должен быть повешен»¹⁰².

Уперше шахрайство було законодавчо визнано в Указі Катерини II «О суде и наказании за воровство разных родов и о завладении рабочих домов» (1781 р.), де поряд з іншими формами «воровства» зазначалося й про «воровство-мошенничество»: «буде кто на торгу или в ином многолюдстве у кого из кармана что вымет, или вымыслом, или незапно у кого что отимет, или унесет, или от платья полу отрежет, или позумент спорет, или шапку сорвет, или купя что не платя денег скроется, или обманом или вымыслом продаст или отдаст поддельное за настоящее, или весом обвесит, или мерою обмерит, или что подобное обманом или вымыслом себе присвоит ему не принадлежащее, без воли и согласия того чье оно»¹⁰³.

У подальшому уточнення поняття «шахрайство» відбулося в Уложенні про покарання кримінальні та виправні (1845 р.), де цей злочин тлумачився як будь-яке, вчинене шляхом якого-небудь обману, розкрадання чужих речей, грошей або іншого рухомого майна; йому були властиві завідомість, намір спокусити іншого та перекручення істини¹⁰⁴. Уложення про покарання кримінальні та виправні 1885 р. відносило шахрайство до форм розкрадань, поділяло його на певні види та вирізняло обставини, що впливали на його кваліфікацію: а) вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою; б) вчинення злочину особою, двічі засудженою за крадіжку чи шахрайство; в) вчинення злочину з особливим готуванням; г) поєднання злочину зі створенням особливої довіри до винного;

¹⁰² Кистяковский А. Θ. Права, по которым судится малороссийский народъ / А. Θ Кистяковский . – К. : Университетская типография (И. И. Завадского), 1879. – С. 714.

¹⁰³ Фойницкий И. Я. Мошенничество по русскому праву. Сравнительное исследование : представленное в юридический факультет Императорского Петербургского Университета для получения степени магистра права / И. Я. Фойницкий. – СПб. : Тип. т-ва «Обществ. Польза», 1871. – С. 47.

¹⁰⁴ Уложение о наказаниях уголовных и исправительных, 15 августа 1845 г. – СПб. : Тип. 2 отделения Его Императорского Величества канцелярии, 1845. – С. 570.

г) поєднання злочину з ошукуванням старців, сліпих і глухонімих; д) вчинення злочину втретє; е) вчинення злочинів більше трьох разів¹⁰⁵. Слушно зауважити, що більшість цих обтяжуючих відповідальність обставин, безсумнівно, характерні для сучасного шахрайства у сфері надання туристичних послуг, однак всі вони, на жаль, не охоплюються ст. 190 «Шахрайство» КК України (за винятком фактично перших двох зазначених обставин).

В європейському законодавстві кінця XVIII – початку XIX ст. було вироблено широке поняття кримінально караного обману, яке ґрунтувалося на нормах про відповідальність за підроблення та інший обман, що торкався прав будь-якої особи¹⁰⁶. Наприкінці XIX – початку XX ст. кримінальне законодавство континентальної Європи та США визнало шахрайство «майновим» злочином, уточнивши та удосконаливши його ознаки¹⁰⁷.

Слід наголосити, що перші туристичні фірми або туристичні агентства виникли у період становлення капіталізму. В принципі діяльність туристичної фірми не відрізнялася від діяльності будь-якої торгівельної фірми: туристичний агент (купець) доводив товар (готель, транспорт, харчування) до споживача (туриста), реалізуючи товарний капітал, що сприяло скороченню часу його обороту та прискорювало відтворення. Підвищеному попиту на туристичні послуги сприяли розвиток культури, рухливість населення, механізація праці, розбудова інфраструктури (зокрема, будівництво залізниць та сухопутних доріг, а також судноплавних каналів), нові географічні відкриття й освоєння Америки, Австралії та Африки, створення спеціалізованих комплексів і міжнародних курортів тощо. Тоді почали вчинятися й перші акти шахрайства, спрямовані на ошукування клієнтів туристичних фірм. Застосування різних схем фактично зводилося до одного: обернути на свою користь гроші тих, хто

¹⁰⁵ Таганцев Н. С. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года / Н. С. Таганцев. – СПб. : Тип. М. Меркушева, 1913. – С. 982.

¹⁰⁶ Клепицкий И. А. Собственность и имущество в уголовном праве / И. А. Клепицкий // Государство и право. – 1997. – № 5. – С. 76–78.

¹⁰⁷ Глиняний В. П. Історія держави і права зарубіжних країн : навч. посіб. / В. П. Глиняний. – [5-те вид., перероб. і допов.]. – К. : Істина, 2005. – С. 455.

прагнув подорожі, не надавши туристичні послуги взагалі чи надавши їх частково, неякісно, без необхідних фінансових витрат¹⁰⁸.

Прийнято вважати, що початковим етапом розвитку сучасного туризму вважається 5 липня 1841 р., коли англійцем Томасом Куком була організована перша туристична поїздка на дев'яти відкритих вагонах для 570 членів товариства тверезості (з метою пропаганди здорового способу життя та ознайомлення з історичними околицями Лейстера та Лафборо) вартістю 1 шилінг, а вже у 1847 р. в Лондоні було відкрито першу в світі туристичну фірму «Томас Кук і син» (сьогодні ця фірма має назву «Thomas Cook Group»)¹⁰⁹. У 1863 р. Томас Кук організував велику подорож англійців у Швейцарію, а у 1868 р. – до Північної Америки. Загалом саме цей видатний англієць вперше створив специфічний туристичний продукт – тур, який передбачав укладення угоди із залізничними, пароплавними та іншими компаніями, готелями, ресторанами й комплексами щодо обслуговування туристів.

Слідом за конторою Т. Кука в Англії виникли туристичні бюро Фреймза та сера Генрі Ланна, а потім – туристичні клуби та асоціації (Велосипедний туристичний клуб, Політехнічна туристична асоціація, Кооперативна асоціація відпочинку та інші); дещо пізніше туристичні агентства були створені у Франції та в інших державах Європи (зокрема, у 1854 р. Карл Різель відкрив у Берліні перше німецьке бюро подорожей)¹¹⁰. Більше того, у другій половині XIX ст. до індустрії відпочинку увійшли підприємства готельного господарства і фактично всюди з'явилися бюро подорожей, одним із завдань яких були організація туристичних поїздок і реалізація їх споживачам.

В історичному плані саме з туризмом і подорожами прямо чи побічно були пов'язані найбільш відомі афери XX ст., а саме:

а) американський шулер Віктор Люстіг, перебуваючи у 1925 р. на території Франції, зміг повернути двічі вдалу аферу з продажу Ейфелевої вежі;

¹⁰⁸ Клименко О. А. Генезис кримінально-правової протидії та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг / О. А. Клименко // Наше право. – 2016. – № 3. – С. 124–130.

¹⁰⁹ Устименко Л. М. Історія туризму : навч. посіб. / Л. М. Устименко, І. Ю. Афанасьєв. – К. : Альтерпрес, 2005. – С. 111–114.

¹¹⁰ Усыкин Г. С. Очерки истории российского туризма / Г. С. Усыкин. – СПб. : Герда, 2000. – С. 17.

б) шотландський торговець нерухомістю Артур Фергюсон у 20-х роках минулого століття продав американським туристам Біг-Бен за 1000 фунтів, а також Букінгемський палац за 2000 фунтів стерлінгів;

в) майстер перевтілення й талановитий аферист Френк Абігнейл-молодший, який найчастіше видавав себе за пілота компанії Pan American, у 60-х роках минулого століття подорожував різними країнами світу та підробляв чеки (при його затриманні 26 країн, де він вчинив шахрайства, вимагали його екстрадиції)^{111,112}.

У травні 1919 р. на базі Міжнародної ліги туристичних асоціацій, яка існувала ще з серпня 1898 р., у Парижі було створено Міжнародний туристський альянс (Alliance Internationale de Tourisme, АІТ). Чинний статут АІТ прийнятий у Віші (Франція) 18 травня 1965 року. Згідно зі Статутом, АІТ є громадською організацією, що не має на меті комерційних цілей, оскільки покликана: вивчати питання, які стосуються міжнародного туризму, подорожей, а також можливостей їх покращення; сприяти всіма засобами розвитку міжнародного туризму та подорожей; об'єднувати туристичні асоціації для координації їх зусиль, полегшення виконання міжнародних обов'язків та захисту їх інтересів; розробляти міжнародну туристську документацію¹¹³. Безсумнівно, що така діяльність цієї організації вносила посильну лепту у питання кримінальної відповідальності та запобігання випадкам вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг.

За часів радянської влади на території України законодавче розуміння шахрайства набуло політизованого змісту, а покарання за його вчинення – поступово суворого характеру. Разом із тим, як наголошує А.С. Мікіш, для радянського періоду (з 1917 по 1988 рр.) характерною рисою була ліквідація приватної власності на засоби виробництва та підприємницької діяльності (зокрема, кримінальне законодавство визнава-

¹¹¹ Великие аферы гениальных мошенников : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://telegraf.com.ua/mir/drugie/524482-velikie-aferyi-genialnyih-moshennikov.html>

¹¹² Величайшие мошенники в истории человечества : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lifeglobe.net/blogs/details?id=633>

¹¹³ Міжнародний туристський альянс / Все про туризм. Туристична бібліотека : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://infotour.in.ua/mta.htm>

ло підприємницьку діяльність протиправним діянням)¹¹⁴, що не могло не вплинути на зростання злочинності й у сфері надання туристичних послуг, у т.ч. шахрайських посягань.

У КК УРСР (1922 р.)¹¹⁵ шахрайство визначалося як «отримання з корисливою метою майна або права на майно шляхом зловживання довірою або обману», посягаючи на індивідуальну власність громадян (ст. 187) та державну й колективну власність (ст. 188), при цьому обманом вважалося повідомлення неправдивих відомостей та заздалегідь неповідомлення обставин, про які необхідно було повідомити тих чи інших осіб. Із незначними змінами норми про відповідальність за шахрайство були перенесені й до КК УРСР 1927 року¹¹⁶. Надалі кримінальна відповідальність за шахрайство (як і за інші види розкрадань державного та суспільного майна) почала регулюватися виключно загальносоюзними нормативно-правовими актами (наприклад, постановами ЦВК та РНК СРСР або указами Президії Верховної Ради СРСР), які встановлювали найсуворіші покарання – до смертної кари з конфіскацією всього майна включно¹¹⁷. І лише з прийняттям КК УРСР 1960 р.¹¹⁸ відповідальність за шахрайство знов почала визначатися республіканським законодавством.

Слід звернути увагу на те, що практика та традиції іноземного туризму в Україні (як складової колишньої СРСР) були започатковані ще у 30-х роках минулого століття. Так, 11 квітня 1929 р. було створено Державне акціонерне товариство з іноземного туризму СРСР при Наркоматі

¹¹⁴ Мікіш А. С. Запобігання фіктивному підприємництву в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія ; кримінально-виконавче право» / А. С. Мікіш. – К., 2016. – С. 7.

¹¹⁵ Уголовный кодекс УССР : утв. ВУЦИК 23 августа 1922 г. ; с алфавитным указателем. – Офф. изд. – Х. : НКЮ УССР, 1922. – 50 с.

¹¹⁶ Уголовный кодекс УССР в редакции 1927 года : текст с постоянными разъяснениями из циркуляров и постановлений Наркомюста и Верховного Суда УССР и определенных УКК Верховного Суда УССР (по 1 июля 1927 г.) с сопоставительной таблицей статей УК старой и новой редакции и алфавитно-предметным указателем / сост. И. И. Курицкий и др. – Х. : Юрид. изд-во НКЮ УССР, 1927. – 322 с.

¹¹⁷ Михайленко П. П. Уголовно-правовая охрана социалистического сельского хозяйства / П. П. Михайленко, И. А. Гельфанд. – М. : Госюриздат, 1963. – С. 21.

¹¹⁸ Уголовный кодекс Украинской ССР : принят 28 декабря 1960 г. // Ведомости Верховного Совета Украинской ССР. – 1961. – № 2. – Ст. 14.

зовнішньої і внутрішньої торгівлі, а у 1933 р. Президія ЦВК СРСР прийняла спеціальну постанову, якою було утворено Всесоюзне акціонерне товариство з іноземного туризму в СРСР – ВАТ «Інтурист», що мав на території колишнього Союзу майже 100 відділень і агентств, а також співпрацював з понад 700 туристичними фірмами у більш як 100 країнах світу. На початку 1970-х років в Україні було створено Управління з іноземного туризму при Раді Міністрів УРСР (згодом перейменоване в Головне управління з іноземного туризму УРСР), якому були підпорядковані усі розміщені на території України підприємства «Інтуристу»¹¹⁹. Разом із тим, саме в готелях типу «Інтурист» за радянських часів успішно працювали спекулянти («фарцовщики»), валютні «мінjali», проститутки та інші злочинні елементи, які часто вдавалися й до шахрайських дій щодо іноземців¹²⁰.

Щодо правового забезпечення (кримінально-правового включно) та безпеки туризму на міжнародному рівні, а також запобігання правопорушенням у цій сфері, то така діяльність почала здійснюватися лише у другій половині минулого століття і була пов'язана з утворенням Організації Об'єднаних Націй (ООН) та її органу ЮНЕСКО, які в 50-ті роки ХХ ст. розробили програму розвитку туризму – ЕКОСОП (Економічна та соціальна рада ООН), що сприяла перетворенню туризму на найбільш динамічно розвинену галузь економіки. Туризм навіть отримав назву «феномен» ХХ століття. У 1963 р. на конференції ООН було створено Міжнародний союз офіційних туристичних організацій, реорганізований у 1968 р. в міжнародну Всесвітню туристичну організацію (ВТО). Статут ВТО був ухвалений 27 вересня 1975 р., а починаючи з 1980 р. ця дата відзначається як Всесвітній день туризму¹²¹.

У 1985 р. ВТО на своїй VI сесії Генеральної асамблеї (Софія, 17–26 вересня 1985 р.) були затверджені «Хартія туризму» та «Кодекс туриста».

¹¹⁹ Прейгер Д. К. Міжнародний туризм в Україні як форма розвитку інтеграційних комунікацій / Д. К. Прейгер, І. А. Малярчук // Стратегічна панорама. – 2005. – № 3 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://tourlib.net/statii_ukr/prejger.htm

¹²⁰ Берт Корк. «Інтурист». Гостиница как символ эпохи / Корк Берт : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://irkipedia.ru/content/inturist_gostinica_kak_simvol_epohi

¹²¹ Шаповал Г. Ф. История туризма : пособ. / Г. Ф. Шаповал. – Минск : Экоперспектива, 1999. – С. 274–275.

У наведених вище двох міжнародних нормативно-правових актах можна відшукати положення, які, на наш погляд, спрямовані на недопущення вчинення щодо туристів будь-яких шахрайських дій, зокрема:

1) у ст. IV Хартії зазначено про те, що держави повинні забезпечувати безпеку відвідувачів і їх майна за допомогою превентивних заходів і заходів захисту, а в ст. VIII – що працівники у галузі туризму та постачальники послуг для туризму і подорожей можуть внести позитивний внесок в розвиток туризму й у втілення в життя положень цієї Хартії; вони повинні дотримуватися принципів цієї Хартії та виконувати будь-які зобов'язання, взяті на себе в рамках їх професійної діяльності, забезпечуючи високу якість наданого туристичного продукту з метою сприяння затвердженому гуманістичному характеру туризму¹²²;

2) у ч. 2 ст. XIII Кодексу туриста зазначено, що після прибуття до місць і окремих районів туристського інтересу, а також протягом усього їх транзиту і тимчасового перебування туристи для свого блага повинні мати, з-поміж іншого, об'єктивну, точну та вичерпну інформацію про умови та можливості, що надаються протягом їхньої подорожі й тимчасового перебування офіційними туристськими організаціями і постачальниками туристичних послуг¹²³.

Разом із тим іншими міжнародними нормативними актами, прийнятими наприкінці XX ст. – початку XXI ст., які стосувалися питань забезпечення безпеки (кримінально-правової включно) туризму була присвячена низка інших міжнародних нормативно-правових актів, зокрема: Манільська декларація зі світового туризму 1980 року; Резолюція IX Генеральної асамблеї СОТ (Буенос-Айрес), що стосується спрощення поїздок, а також безпеки та захисту туристів 1991 року; Резолюція XI Генеральної асамблеї СОТ (Каїр) про запобігання організованого секс-туризму 1995 року; Стокгольмська декларація по боротьбі з сексуальною експлуатацією дітей в комерційних цілях 1996 року; Ініціатива «Групи восьми» з безпечного

¹²² Хартія туризму: схв. на VI сесії Генеральної асамблеї Всесвітньої туристичної організації 1 січ. 1985 р. : [Електронний ресурс] – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_640

¹²³ Кодекс туриста (витяг): прийнят на VI сесії Генеральної асамблеї Всесвітньої туристичної організації 1 січ. 1985 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995641>

та спрощеного порядку міжнародних поїздок» (SAFTI) 2004 року)¹²⁴. При цьому правову основу міжнародного співробітництва у сфері туристичної діяльності становили і становлять за сучасних умов міжнародні договори України¹²⁵, що були укладені відповідно до Закону України від 29 червня 2004 р. «Про міжнародні договори України»¹²⁶.

До того ж 15 вересня 1995 р. було ухвалено Закон України «Про туризм», в якому, однак, терміни «злочин», «кримінальний», «шахрайство» чи «обман» взагалі не вживаються. На жаль, у цьому нормативно-правовому акті перевага віддається питанням цивільно-правової відповідальності (зокрема, про неї безпосередньо йдеться у ст. 15 «Фінансове забезпечення відповідальності туроператора та тур агента» і у ст. 32 «Цивільно-правова та інші види відповідальності суб'єктів туристичної діяльності»)¹²⁷.

5 квітня 2001 р. було ухвалено новий КК незалежної України (набрав чинності з 1 вересня 2001 р.), де відповідальність за шахрайство (ст. 190) була передбачена серед групи злочинів проти власності (розділ VI Особливої частини)¹²⁸. Цьому передувало активне обговорення суспільством двох проектів КК України – підготовлених Кабінетом Міністрів України¹²⁹ та Комісією Верховної Ради України з питань правопорядку і законності¹³⁰, при цьому в останньому, з-поміж іншого, пропонувалося передбачити відповідальність за вчинення шахрайства

¹²⁴ Писаревский Е. Л. Законодательство в области обеспечения безопасности туризма / Е. Л. Писаревский : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.aasp.ru/info/articles/9/119.html>

¹²⁵ Klymenko O. Fraud in the provision of travel services – a consequence of gaps in the legislation / O. Klymenko // Revista Institutului Național al Justiției. – 2016. – № 3 (38). – Р. 38.

¹²⁶ Про міжнародні договори України : Закон України від 29 черв. 2004 р. № 1906-IV: [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1906-156>

¹²⁷ Про туризм : Закон України від 15 верес. 1995 р. № 324/95-ВР : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/324/95-D0%B2%D1%80/print1452799213843496>

¹²⁸ Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III ; станом на 1 черв. 2016 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/print1433742854939526>

¹²⁹ Кримінальний кодекс України : проект / підгот. робочою групою Кабінету Міністрів України. – К. : Українська правнича фундація, 1994. – 152 с.

¹³⁰ Кримінальний кодекс України : проект / підгот. за завданням Комісії Верховної Ради України з питань правопорядку і законності авторським колективом на чолі з професором В. М. Смітінком ; внесений народним депутатом О. Б. Маяковським на розгляд Верховної Ради в першому читанні // Іменем Закону. – 1997. – № 20 (4946) – 16 травня. – С. 6.

публічною посадовою особою чи функціонером з використанням свого службового становища, що наразі є характерним для шахрайства у сфері надання туристичних послуг.

На початку ХХІ ст., у зв'язку із загостренням процесів нелегальної міграції, поширенням конкуренції на ринку праці та пануванням «російської мафії» у Європі, Америці та на Близькому Сході, українські туристичні фірми та туристи дедалі частіше стали стикатися з неабиякими труднощами в отриманні віз до країн ЄС, США та деяких інших держав¹³¹. Безпеліційні відмови консульств призводили до того, що чимало українських громадян почали вирішувати питання щодо отримання віз через «неперевірені турфірми» та «сумнівних» осіб, які дуже часто ошукували клієнтів, відбираючи чималі суми грошей.

Підкреслимо, що у Науково-практичному коментарі до Закону України «Про туризм» його автори, коментуючи положення ст. 30 «Відповідальність за порушення законодавства в галузі туризму», хоча і зазначають про те, що у цій статті закладено галузевий підхід до визначення переліку правопорушень у галузі туризму (правопорушення у сфері господарської діяльності, у сфері встановленого порядку управління, у сфері договірних відносин між туристом та суб'єктом туристичної діяльності тощо), та, відповідно, у разі вчинення тих чи інших правопорушень настає кримінальна, адміністративна або цивільна відповідальність, однак далі називають лише окремі статті КК України, які, на погляд цих науковців, безпосередньо пов'язані зі злочинами у сфері туризму (це ст. ст. 202, 206, 231 та 232)¹³². Важливо наголосити, що ст. 190 «Шахрайство» КК України у вказаному коментарі взагалі не згадується, а ст. 202 наразі вже виключена з цього Кодексу.

¹³¹ Устименко Л. М. Історія туризму : навч. посіб. / Л. М. Устименко, І. Ю. Афанасьєв. – К. : Альтерпрес, 2005. – С. 12.

¹³² Науково-практичний коментар до Закону України «Про туризм» / А. Т. Матвієнко, І. В. Приячук, М. А. Лесик, В. В. Андрійцев. – К. : Наук.-дослід. ін-т туризму та курортів, 2006. – С. 178–179.

1.3. Зарубіжний досвід щодо кримінальної відповідальності та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг

Звернення до зарубіжного досвіду кримінально-правової характеристики та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг дає змогу:

- по-перше, з'ясувати стан і особливості доктринальної та нормативної розробки цих питань;
- по-друге, виокремити їх позитивні риси;
- по-третє, сформулювати відповідні пропозиції щодо запобігання даному виду шахрайству засобами кримінального права та кримінології (при цьому 94,8 % респондентів не обізнані із зарубіжним досвідом кримінально-правової характеристики та запобігання цьому виду шахрайства).

Серед багатьох специфічних рис шахрайства на особливу увагу заслуговують такі з них:

а) шахрайство – це «білокомірцевий» злочин, який зазвичай вчиняється особою з високим соціальним статусом у процесі здійснення своєї професійної діяльності та з використанням обману й зловживання довірою¹³³;

б) шахрайство – це, з огляду на іноземний досвід, як правило, злочин, відповідальність за який передбачена цілим комплексом юридичних норм, що утворюють окремий кримінально-правовий інститут¹³⁴;

в) фактично всі модельні кодекси сучасності – Приблизний (Модельний) КК США 1962 р.¹³⁵, Модельний КК для держав-учасниць СНД 1996р.¹³⁶ та «Corpus Juris» (Модельний КК Європейського Союзу 2000р.)¹³⁷ –

¹³³ Mannheim H. Comparative criminology / Mannheim H. – Boston – New York, 1965. – Р. 49.

¹³⁴ Шуляк Ю. Л. Поняття, ознаки та види шахрайства в кримінальному праві зарубіжних країн / Ю. Л. Шуляк // Держава та регіони: наук.-вироб. журн. / Класич. приват. ун-т. – Запоріжжя, 2010. – № 3. – С. 230. – (Серія «Право»).

¹³⁵ Примерный уголовный кодекс США. Официальный проект Института американского права / под ред. и с предисл. Б. С. Никифорова; пер. с англ. А. С. Никифорова. – М.: Прогресс, 1969. – 304 с.

¹³⁶ Модельный Уголовный кодекс: рекомендательный законодательный акт для Содружества Независимых Государств: принят на седьмом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств, постан. № 7–5 от 17 февраля 1996 г.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241285>

¹³⁷ Corpus Juris 2000 (Draft agreed in Florence): [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ec.europa.eu/anti_fraud/documents/fwk-green-paper-corpus/corpus_juris_en.pdf

пропонують у своїх нормах криміналізувати шахрайство за будь-яких умов, а останній з цих кодексів взагалі було створено з метою кримінальної відповідальності за шахрайство, яке впливає на фінансові інтереси (бюджет) Європейського Співтовариства, та суміжні йому посягання.

Слід констатувати, що у працях вчених-правників з України та держав близького зарубіжжя на сьогоднішній день переважно ретельно розроблено питання кримінальної відповідальності за шахрайство. За сучасних умов у більшості іноземних держав шахрайство являє собою цілісний кримінально-правовий інститут, який включає різні види шахрайства – майнове, фінансове, податкове, комп'ютерне, телемаркетингове (тобто з використанням телефону, телеграфу, радіо, телевізора), при цьому шахрайськими способами скоюється чимало інших злочинів, що посягають на різні об'єкти кримінально-правової охорони (а не тільки на власність)¹³⁸. Наразі з'являються все нові й нові види шахрайств – у сфері вексельних відносин, у сфері підприємницької діяльності, у сфері працевлаштування, інтернет-шахрайство тощо¹³⁹.

Щодо питань про іноземний досвід запобігання шахрайству, то вони, на жаль, досліджувалися лише вибірково. Навіть якщо наукові розробки були присвячені питанням кримінологічної характеристики шахрайства та запобігання цьому злочину, то все одно дослідники (наприклад, А.В. Микитчик¹⁴⁰, В.Ю. Округко¹⁴¹, К.Л. Попов¹⁴² та ін.) насамперед зверталися до аналізу змісту кримінально-правових норм. Такий підхід уявляється не зовсім виправданим, оскільки питання запобігання

¹³⁸ Савченко А. В. Кримінальна відповідальність за шахрайство в Україні та за кордоном: порівняльно-правове дослідження : монографія / А. В. Савченко, Ю. Л. Шуляк. – К. : Інтерсервіс, 2013. – С. 41.

¹³⁹ Мусієнко О. Л. Теоретичні засади розслідування шахрайства в сучасних умовах : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / О. Л. Мусієнко. – Х., 2007. – С. 6.

¹⁴⁰ Микитчик А. В. Кримінологічні засади запобігання шахрайству з нерухомістю : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Микитчик Андрій Васильович. – К., 2008. – 227 с.

¹⁴¹ Округко В. Ю. Современное мошенничество: криминологическая характеристика и предупреждение : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Округко Виктория Юрьевна. – Ростов-на Дону, 2009. – 182 с.

¹⁴² Попов К. Л. Жертва шахрайства: віктимологічне дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія ; кримінально-виконавче право» / К. Л. Попов. – К., 2007. – 20 с.

шахрайству повинні мати самостійне значення, особливо коли йдеться про заходи віктимологічного характеру в зарубіжних країнах.

З огляду на останній момент науковий інтерес становить дослідження Н.В. Ревіної та А.В. Ростокінського, які, розробляючи досвід віктимологічної профілактики шахрайства за кордоном, акцентували увагу на таких напрямках:

1) орієнтація громадян на самозахист від різних шахрайських посягань, у т.ч. шляхом постійної трансляції по радіо чи телебаченню передачі циклу «Поліція радить», поширення інформації про зміни в законодавстві та судовій практиці, створення спеціальних програм попередження шахрайства (ФРН);

2) створення асоціацій потерпілих від корисливих посягань (шахрайства включно), проведення спеціальних занять з віктимології в усіх навчальних закладах – від початкової школи до вишів, вироблення навичок поведінки особи у криміногенних ситуаціях, пов'язаних із шахрайством (Англія);

3) психологічна, правова та матеріальна допомога, виплата грошових винагород за надання інформації оперативно-профілактичного значення, вжиття заходів щодо поліпшення життя населення, вдосконалення системи правосуддя та пенітенціарної системи (США);

4) охоронне попередження в роботі з населенням, створення спеціалізованих юридичних і поліцейських науково-дослідних інститутів з проблем запобігання шахрайству, усунення вразливості жертви через її обізнаність з можливими формами та способами прояву шахрайств (Японія)¹⁴³.

Уявляється, що більшість із згаданих вище профілактичних заходів безпосередньо можуть стосуватися і шахрайства у сфері надання туристичних послуг.

Н.О. Бедрок у межах своєї кандидатської дисертації «Адміністративно-правове регулювання туристичною галуззю» (Київ, 2009 р.) дає лише загальні рекомендації щодо забезпечення безпеки туристів, зокрема:

¹⁴³ Ревина Н. В. Опыт зарубежных стран в развитии виктимологической профилактики мошенничества / Н. В. Ревина, А. В. Ростокинский // Бизнес в законе. – 2010. – № 1. – С. 183–184.

законодавство у сфері забезпечення безпеки та захисту туристів повинно бути чітко взаємопов'язане з іншими законодавчими заходами, спрямованими на викорінення злочинності; необхідно передбачити співробітництво щодо цього питання на міждержавному та регіональному рівнях; потрібно підвищити дієвість кримінальної та адміністративної відповідальності, у т.ч. з огляду на питання ліцензування туристичної діяльності та відшкодування завданих збитків¹⁴⁴. Питання ж запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг ця праця не розглядає.

Проте слід наголосити на такому важливому факті: на жаль, в жодній із перерахованих вище праць не містилося цілісних положень щодо особливостей кримінально-правової характеристики й запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг. Ймовірно, це пояснюється насамперед тим, що наразі в кримінальному законодавстві жодної з іноземних держав не існує окремої (спеціальної) норми, яка б безпосередньо встановлювала відповідальність за шахрайство у згаданій сфері послуг.

Однак проведений нами аналіз зарубіжного кримінального законодавства дає підстави стверджувати, що в ньому криміналізація окремих видів шахрайств стає звичною законодавчою практикою (зокрема, КК Франції вказує на «комп'ютерне» шахрайство, КК ФРН – на шахрайство при капіталовкладеннях, що асоціюється зі створенням фінансових пірамід; при кредитуванні; у формі незаконного отримання послуг; КК Італії – на страхове шахрайство та шахрайство в еміграційній сфері; Пенітенціарний Кодекс Естонської Республіки – на шахрайство при одержанні пільг та інвестиційне шахрайство; Федеральний кримінальний кодекс та правила США – на шахрайство з використанням пошти або телемаркетингове, медичне чи банківське шахрайство; КК КНР – на фінансове шахрайство). Зважаючи на це, встановлення окремої відповідальності за шахрайство у сфері надання туристичних послуг може бути лише питанням часу, наслідком певної правової ситуації чи настанням якогось іншого важливого юридичного факту.

¹⁴⁴ Бедрак Н. О. Адміністративно-правове регулювання туристичною галуззю : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Бедрак Наталя Олександрівна. – К., 2009. – С. 83, 174, 175.

Далі, підтримуючи позицію професора В.Л. Чубарева про доцільність виокремлення з огляду на положення кримінального права чотирьох типів правових сімей – романо-германської (континентальної), загального права (англо-американської), мусульманської (держав мусульманського права) та далеосхідної (держав Далекого Сходу)¹⁴⁵, а також зважаючи на особливості економічних, соціальних, правових, релігійних та інших відносин в аналізованих іноземних державах, спробуємо:

– по-перше, виділити ті кримінально-правові норми, які найбільше (у певних випадках – типово) відбивають кримінально-правову сутність шахрайства у сфері надання туристичних послуг, а отже, можуть бути використані в якості підґрунтя для вдосконалення ст. 190 «Шахрайство» КК України;

– по-друге, дослідити найважливіші тенденції щодо запобігання цьому виду шахрайства за кордоном. Для цього вибірково звернемося до кримінального законодавства 22 (двадцяти двох) іноземних держав – Франції, ФРН, Італії, Іспанії, Австрії, Польщі, Республіки Сан-Марино, Естонської Республіки, РФ, Республіки Білорусь, Республіки Молдова, Республіки Казахстан, США, Великої Британії, Австралії, Китаю, Японії, Республіки Корея, Єгипту, Йорданії, Ірану та Туреччини.

Маємо застерегти про недоцільність використання для України досвіду тих зарубіжних країн, де закон про кримінальну відповідальність:

1) визнає шахрайство злочином, який одночасно може вчинятися як з умислом, так і з необережності (зокрема, за КК ФРН – «з легковажності»; за КК Австралії – «з необережності»). Відтак, ми вважаємо, що найбільш прийнятним варіантом розуміння суб'єктивної сторони шахрайства є віднесення цього злочину до такого діяння, що вчиняється лише з прямим умислом;

2) не виокремлює у складі шахрайства кваліфікуючих або особливо кваліфікуючих ознак (зокрема, КК Польщі та КК Японії);

¹⁴⁵ Кримінальне право України. Загальна частина : підруч. / Ю. В. Александров, В. І. Антипов, М. В. Володько, О. О. Дудоров та ін. ; за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. – [5-те вид., переробл. та допов.]. – К. : Атіка, 2009. – С. 386–387.

3) встановлює невизначені санкції за вчинення шахрайських діянь (зокрема, у КК Франції в певних нормах вжито конструкцію «карається більш суворо»)¹⁴⁶.

Також слід зазначити про те, що у проаналізованих нами іноземних державах суб'єктами шахрайства закон визнає: а) загальних суб'єктів – фізичних та осудних осіб, які досягли певного віку (зокрема, 7, 14, 16, 17 років тощо, залежно від типу правової сім'ї та зарубіжної країни), хоча зменшення віку відповідальності за шахрайство вважаємо неприйнятним; б) спеціальних суб'єктів (наприклад, службових осіб); в) юридичних осіб (корпорації). Доцільно зауважити, що в окремих зарубіжних країнах (наприклад, Голландії чи Республіці Молдова) суб'єктом шахрайства одразу можуть виступати загальні суб'єкти, спеціальні суб'єкти та юридичні особи. Вважаємо, що варто погодитися із Ю.Л. Шуляк, яка вважає перспективною практикою визнання суб'єктами кримінальної відповідальності за шахрайство юридичних осіб (така ситуація наявна у Франції, Великій Британії, США, Йорданії, КНР тощо), однак все це має відбуватися лише «через вироблення чітких підстав та умов такої відповідальності, встановлення для них специфічних видів покарань, а також критеріїв співвідношення із кримінальною відповідальністю фізичних осіб»¹⁴⁷.

Щодо покарання за вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг, то воно призначається з урахуванням тих конкретних його видів і у тих межах, що характерні для покарання за загальні чи спеціальні появи цього посягання. При цьому можуть бути застосовані як основні (зокрема, від штрафу до позбавлення волі на певний строк), так і додаткові (зокрема, від позбавлення права обіймати певні посади до конфіскації майна) види покарань, а також призначені певні кримінально-правові заходи виправлення і безпеки. Звісно, що призначення покарання відбувається й за певними принципами.

¹⁴⁶ Клименко О. А. Кримінально-правова протидія та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг у зарубіжних країнах / О. А. Клименко // Право. ua (Law. ua) : наук.-практ. журн. – 2016. – № 2. – С. 102.

¹⁴⁷ Шуляк Ю. Л. Кримінальна відповідальність за шахрайство: порівняльно-правове дослідження : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Шуляк Юлія Леонідівна. – К., 2011. – С. 142–143.

У кримінальному законодавстві держав романо-германської (континентальної) правової сім'ї шахрайство у сфері надання туристичних послуг переслідується на підставі загальних або спеціальних норм про відповідальність за шахрайство. Передусім цей злочин посягає на власність чи суміжні з нею суспільні відносини, при цьому предметом злочину виступають чуже майно, гроші, цінності тощо, а в разі вчинення «комп'ютерного шахрайства» – також і дані, що підлягають автоматизованій обробці. У деяких випадках шкода від цього виду шахрайства може бути заподіяна спеціальним потерпілим.

Наприклад, за КК Франції відповідальність за шахрайство у сфері надання туристичних послуг розглядається в межах відповідальності за: 1) звичайне шахрайство як кримінальний проступок, що посягає на майнові відносини (ст. ст. 313-1–313-3); 2) «комп'ютерний» обман (ст. ст. 323-1–323-7) як майновий злочин у сфері обробки даних. Для цього злочину актуальною є законодавча вказівка на: а) предмети – грошові кошти, цінні папери, матеріальні цінності чи будь-яке майно, послуги чи правочини; б) спеціальних потерпілих – осіб, коло яких є «невизначеним», та осіб, особлива уразливість яких зумовлена їх віком, хворобою, каліцтвом, фізичними чи психічними вадами, станом вагітності. Власне шахрайство може вчинятися у різних формах – через використання хибного імені чи статусу або через зловживання ними, обманними прийомами, введенням в оману фізичної чи юридичної особи, схилянням їх задля передачі чи надання винному відповідних предметів. На кваліфікацію цього злочину впливають: статус суб'єктів (службовець) чи ступінь їх згуртованості (організована банда); кількість потерпілих (звернення до невизначеного кола осіб) та їх стан (особа, особлива уразливість якої зумовлена її віком, хворобою, каліцтвом, фізичними чи психічними вадами, станом вагітності, який є очевидним чи відомим виконавцеві). Покаранням за шахрайство є: штраф та тюремне ув'язнення на строк п'ять років (в основному складі); штраф, що удвічі більший, ніж попередній, та тюремне ув'язнення на строк сім років (у кваліфікованому складі). Також закон встановлює й невизначені санкції. До того ж фізичним та юридичним особам призначається широкий спектр додаткових

покарань (заборона займати публічну посаду або виконувати професійну чи громадську діяльність; зачинення усіх закладів або одного чи кількох закладів підприємства, що слугувало вчиненню злочинних діянь; конфіскація речей; афішування чи поширення вироку тощо)¹⁴⁸.

За КК ФРН шахрайство у сфері надання туристичних послуг є різновидом злочинів, що полягають в обмані та зловживанні довірою (§§ 263–266b), де предметом можуть виступати майнова вигода, дані електронно-обчислювальної машини, невірні дані про вигоду вкладів, а спеціальні потерпілі позначаються законодавцем конструкцією «велика кількість людей». Шахрайство може бути простим, особливо тяжким та комп'ютерним, при отриманні субсидій чи при капіталовкладеннях, при кредитуванні, при наданні послуг. Кваліфікуючими ознаками шахрайства є: вчинення злочину у виді промислу чи у складі банди; спричинення майнової шкоди у великому розмірі; вчинення злочину з наміром поставити велику кількість людей у небезпеку або спричинити майнову шкоду шляхом постійного вчинення шахрайства; вчинення злочину з метою поставити іншу особу в злидняцький економічний стан; зловживання службовою особою своїми повноваженнями чи становищем; фальсифікація застрахованого нещасного випадку. Карається шахрайство таким чином: основне – штраф або позбавлення волі (максимальний строк – десять років); додаткове – позбавлення права займати публічні посади та користуватися відповідними правами. Превентивними заходами є встановлення нагляду за поведінкою засудженого, а заохочувальними – звільнення від кримінальної відповідальності за умови сплати певних внесків, тобто відшкодування завданої майнової шкоди¹⁴⁹.

Шахрайство у сфері надання туристичних послуг за КК Італії є підвидом звичайного шахрайства як злочину проти власності (ст. ст. 640–646), який може мати також як специфічні предмети (зокрема, кошти, незаконна вигода, асигнації, комп'ютерна інформація, електронні сервіси

¹⁴⁸ Уголовный кодекс Франции / науч. ред. Л. В. Головки, Н. Е. Крылова ; пер. с франц. и предисл. Н. Е. Крыловой. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. – С. 295–301, 328–331.

¹⁴⁹ Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / науч. ред. и вступ. статья доктора юрид. наук, проф. Д. А. Шестакова ; предисл. док. права Г.-Г. Йешека ; пер. с нем. Н. С. Рачковой. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. – С. 413–424.

послуги (у разі комп'ютерного шахрайства); утиліти (у разі еміграційного шахрайства), так і стосуватися спеціальних потерпілих – недієздатних осіб, у т.ч. неповнолітніх та осіб з хворобливим станом чи розумовою недостатністю. При шахрайстві винний застосовує до потерпілого хитрощі або підступно вводить його в оману. Специфічними формами прояву цього злочину є: шахрайство щодо державних коштів; комп'ютерне шахрайство; страхове шахрайство; обман недієздатних осіб; шахрайство в еміграційній сфері тощо. На кваліфікацію цього злочину можуть впливати такі обставини, як вчинення шахрайства на шкоду державі або якій-небудь державній установі, або шляхом навіювання потерпілому страху перед уявною небезпекою чи хибного переконання, що така особа має виконати припис органів влади. В основному складі шахрайство карається позбавленням волі на строк від шести місяців до трьох років та штрафом, а у кваліфікованих – позбавленням волі на строк від одного до п'яти років та штрафом (додатковим покаранням може бути звільнення службової особи з посади)¹⁵⁰.

Іспанський законодавець (КК Іспанії) також вважає будь-який вид шахрайства посяганням проти власності (ст. ст. 248–251). Його предметом можуть виступати чуже майно, гроші, різні речі, «інші чужі елементи» тощо, а потерпілими – власник або треті особи. Ззовні цей злочин полягає в обмані або маніпулюванні інформацією, або використанні інших подібних хитрощів, а з суб'єктивної сторони він характеризується умислом і метою наживи. Шахрайство буде віднесено до кваліфікованих складів за наявності таких ознак: предметом злочину є предмети першої необхідності, житло та інше соціальне необхідне майно; вчинення злочину шляхом хибних суперечок або «іншого обману в процесі»; вчинення злочину із недозволеними чи підробленими документами; злочин мав особливу тяжкість, враховуючи цінність викраденого, спричинену шкоду та економічний стан потерпілого і його сім'ї; вчинення злочину з використанням особистих стосунків між злочинцем і потерпілим або з використанням його комерційної чи професійної довірливості тощо.

¹⁵⁰ Codice Penale Italiano, 1930 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.studiocataldi.it/codicepenale/delitti-patrimonio.asp>

В основному складі шахрайство карається тюремним ув'язненням на строк від шести місяців до чотирьох років, а у кваліфікованих – тюремним ув'язненням на строк від одного до восьми років та штрафом від шести до двадцяти чотирьох місячних заробітних плат (службові особи позбавляються права обіймати певні посади)¹⁵¹.

Іспанському правосуддю відомі випадки масового ошукування туристів на великі суми грошей. Так, у квітні 2012 р. іспанська поліція обшукала будинок низки осіб, яких звинуватили у банкрутстві туристичних агентств. У процесі обшуку було вилучено 150 тис. євро готівкою та кілограм золота, в той час як у житлі власника «Х» та туристичної групи «У» було знайдено мільйон євро. У будинку затриманого секретаря знайшли ще 400 тис. євро готівкою. В ході обшуків, проведених в рамках поліцейської операції, правоохоронці вилучили також кілька автомобілів преміум-класу. Арешти, організовані агентами відділу по боротьбі з економічною злочинністю, були проведені в декількох провінціях Іспанії. Вони стали результатом розслідування, яке засвідчило, що понад 10 тис. кредиторів були поставлені у небезпеку втрати майна через відсутність платежів в турагентство. Крім цього, 300 клієнтів подали скарги щодо ненадання цим агентством туристичних послуг¹⁵².

У КК Австрії аналізований нами різновид шахрайства є майновим посяганням, при якому обов'язково використовується віктимна поведінка потерпілого та спричиняється матеріальна шкода (§§ 146–153), а якщо шахрайство у сфері надання туристичних послуг має ознаки «фінансової піраміди», то вже йдеться про вчинення ігор по ланцюгу та будівництво фінансових пірамід (§ 168а). Власне, шахрайство полягає у схилянні потерпілої особи до вчинення якоїсь дії, потурання чи бездіяльності через фактичний обман. Шахрайство може бути простим чи тяжким, у виді промислу чи комп'ютерним, поєднуватися із зловживаннями при обробці даних, спрямовуватися на отримання вигід через обман тощо.

¹⁵¹ Уголовный кодекс Испании / под ред. и с предисл. Н. Ф. Кузнецовой, Ф. М. Решетникова. – М. : ЗЕРЦАЛО, 1998. – С. 80–82.

¹⁵² Bens do fundador da Marsans serão vendidos para saldar dívidas : 04.12.2012 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://expresso.sapo.pt/economia/bens-do-fundador-da-marsans-serao-vendidos-para-saldar-dividas=f771425#ixzz2skVE0Geq>

Із суб'єктивної сторони цей злочин формулюється за допомогою конструкцій «з наміром збагатитися» чи «зі свідомим зловживанням», що орієнтує нас на умисний характер цього злочину. Обтяжує відповідальність за шахрайство вчинення його у виді промислу або комп'ютерне чи обманне зловживання з обробкою даних, а також заподіяння відповідних майнових збитків. Карається шахрайство в межах від штрафу до десяти років позбавлення волі¹⁵³.

Також «майновим» посяганням є шахрайство і за КК Польщі, проте воно буває звичайним (ст. 286) та «комп'ютерним» (ст. 287). Предметом цього злочину є чуже майно, майнова вигода чи комп'ютерна інформація. При звичайному шахрайстві отримується майнова вигода замість повернення незаконно вилучених речей або йдеться про змушування іншої особи не вигідно розпорядитися власним чи чужим майном шляхом уведення останньої в оману, або використовується омана чи нездатність належного розуміння вчинюваних дій, а при комп'ютерному – винний впливає на автоматизовану обробку, збирає чи передає інформацію, змінює, видаляє чи вводить новий запис на комп'ютерний носій інформації. Усі ці злочини вчиняються з метою отримання майнової вигоди. Карається шахрайство позбавленням волі на строк від шести місяців до восьми років¹⁵⁴.

Специфікою КК Республіки Сан-Марино є те, що шахрайство у сфері надання туристичних послуг – це форма прояву звичайного шахрайства як корисливого майнового злочину (ст. 204), предметом якого є невинуватий прибуток, а потерпілим – будь-яка інша особа чи особа, яка має хворобливий стан або дефекти психіки чи малолітній вік. Для цього злочину властивими є обман іншої особи через підступність і хитрощі задля отримання невинуватого прибутку, при цьому винний може приховувати відповідну інформацію, надавати хибні свідчення, змінювати розміри майна чи вчиняти інші обманні дії. Для шахрайських посягань характерними є умисел і мета отримання прибутку. Якщо зло-

¹⁵³ Уголовный кодекс Австрии / пер. с нем. и предисл. канд. юрид. наук А. В. Серебренниковой. – М. : Зерцало-М, 2001. – С. 67–71, 78.

¹⁵⁴ Уголовный кодекс Республики Польша / науч. ред. А. И. Лукашов, Н. Ф. Кузнецова ; пер. с польск. Д. А. Барилевич. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. – С. 189–190.

чин вчинено на шкоду Республіці чи іншій державній установі, з метою отримати вартість страховки або переконати іншу особу домовитися про ціну страхового полісу, з використанням авторитету посадової особи чи республіканської влади, з метою домогтися перемоги у відповідних дозволенних спорах, пов'язаних з парі, то йдеться про кваліфіковане шахрайство. Основне покарання за шахрайство – тюремне ув'язнення другого ступеня, штраф або позбавлення прав другого ступеня, а за наявності кваліфікуючих ознак покарання збільшується на один ступінь¹⁵⁵.

В Естонській Республіці Пенітенціарний кодекс не виділяє окреме шахрайство у сфері надання туристичних послуг, а отже, воно є проявом звичайного майнового шахрайства, пов'язаного з майновими вигодами, пільгами, інвестиціями, страховими винагородами, що може заподіювати шкоду значній кількості потерпілих (ст. ст. 209–213). Ззовні цей злочин може полягати в створенні у потерпілого завідомо неправдивого уявлення про фактичні обставини через обман або надання неправдивих свідчень, при цьому шахрайство може бути при одержанні пільг, інвестицій, страховки або комп'ютерним. Його специфічними кваліфікуючими ознаками є вчинення шахрайства «злочинним співтовариством або шляхом звернення до громадськості». В основному складі шахрайство карається штрафом або арештом, або примусовими (публічними) роботами, або обмеженням волі, або позбавленням волі на строк до трьох років, а в кваліфікованих – до п'яти років позбавленням волі¹⁵⁶.

На даний час майже всі закони про туризм чи туристичну діяльність у державах-учасниках СНД (наприклад, Закон Республіки Білорусь «Про туризм» від 25 лютого 1999 р.¹⁵⁷, Закон Республіки Молдова «Про туризм» від 11 лютого 2000 р.¹⁵⁸, Федеральний Закон РФ

¹⁵⁵ Уголовный кодекс Республики Сан-Марино : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1253084>

¹⁵⁶ Пенитенциарный кодекс Эстонской Республики: вступил в силу 1 сентября 2002 г. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.riigikantselei.ee/arhiiv/rto/pae/2005/pae_nr17_06-12-2005.pdf

¹⁵⁷ О туризме : Закон Республики Беларусь от 25 ноября 1999 г. № 323-3 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.sanatorii.by/?Zakon_Respubliki_Belarus_O_TURIZME

¹⁵⁸ О туризме : Закон Республики Молдова от 11 февраля 2000 г. № 798-XIV : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.travels.md/councils/law.htm#5>

«Про засади туристичної діяльності в Російській Федерації» від 24 листопада 1996 р.¹⁵⁹, Закон Республіки Казахстан «Про туристичну діяльність у Республіці Казахстан» від 13 червня 2001 р.¹⁶⁰ не передбачають якихось специфічних норм щодо відповідальності за шахрайство у сфері надання туристичних послуг.

В окремих випадках деякі законодавці держав-учасниць СНД намагаються:

а) створювати альтернативні проекти законів про туризм та туристичну індустрію, де пропонують виокремлювати кримінально-правові заходи у боротьбі зі злочинами в згаданій сфері та зазначати про необхідність надання документів про відсутність судимості за злочини у сфері економіки, а також злочини середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі злочини в разі бажання отримати ліцензію на зайняття турсервісерами чи турагентською діяльністю (наприклад, у РФ)¹⁶¹;

б) видавати підзаконні нормативно-правові акти, в яких вирішуються питання щодо критеріїв оцінки ризику в туристичній діяльності та суміжні питання (наприклад, у Республіці Казахстан)¹⁶².

Деякі фахівці для забезпечення запобігання правопорушенням у сфері туризму пропонують створювати спеціалізовані підрозділи органів правопорядку («туристичну поліцію»)¹⁶³.

¹⁵⁹ Об основах туристской деятельности в Российской Федерации : Федеральный закон от 24 ноября 1996 г. № 132-ФЗ : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_12462/bb9e97fad9d14ac66df4b6e67c453d1be3b77b4c/

¹⁶⁰ О туристской деятельности в Республике Казахстан : Закон Республики Казахстан от 13 июня 2001 г. № 211-II : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://online.zakon.kz/document/?doc_id=1023618#pos=32;-257

¹⁶¹ О туризме и туристской индустрии в Российской Федерации : проект Федерального закона от 17 октября 2003 г. № 377260-3 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://xn----9sbmabr75adsl9e3b.xn--p1ai/bill/377260-3>

¹⁶² Об утверждении критериев оценки степени риска и проверочных листов за соблюдением законодательства Республики Казахстан о туристской деятельности : совместный приказ Министра по инвестициям и развитию Республики Казахстан от 29 декабря 2015 г. № 1264 и и. о. Министра национальной экономики Республики Казахстан от 31 декабря 2015 г. № 842 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://online.zakon.kz/document/?doc_id=34758828#pos=1;-353

¹⁶³ О государственной политике в области обеспечения безопасности туризма // Гарант.ру : информ.-правовой портал. – 2011. – 8 февраля : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.garant.ru/interview/310066/>

КК РФ виокремлює різні види шахрайських посягань, які є підгрупою злочинів проти власності, що належать до групи злочинів у сфері економіки: власне шахрайство (ст. 159); шахрайство у сфері кредитування (ст. 159.1); шахрайство при отриманні виплат (ст. 159.2); шахрайство з використанням платіжних карт (ст. 159.3); шахрайство у сфері страхування (ст. 159.5); шахрайство у сфері комп'ютерної інформації (ст. 159.6)¹⁶⁴. Слід вказати, що шахрайство у сфері підприємництва (ст. 159.4), відповідальність за яке до недавнього часу пов'язувалося також і з веденням туристичної діяльності, було декриміналізовано (проіснувавши з 29 листопада 2012 р. ст. 159.4 УК РФ втратила чинність на підставі постанови Конституційного Суду РФ від 11 грудня 2014 р. № 32-П, оскільки вона ставила у більш привілейоване кримінально-правове становище винного порівняно з положеннями загальної норми про відповідальність за шахрайство – ст. 159 КК РФ)¹⁶⁵.

На наш погляд, потребують особливої уваги такі факти:

– по-перше, на підставі Федерального закону від 30 березня 2016 р. № 78-ФЗ КК РФ було доповнено ст. 172.2 «Організація діяльності з залучення грошових коштів та (або) іншого майна», котра дозволяє притягувати винних за створення так званих «фінансових пірамід» (у т.ч. й тих, які пов'язані із залученням коштів клієнтів представниками туристичними агентствами чи фірм), якщо йдеться про великі (ч. 1) та особливо великі розміри (ч. 2) таких коштів (майна)¹⁶⁶. Максимальне покарання за цей злочин може сягати шести років позбавлення волі з обмеженням волі на строк до двох років чи без такого і при цьому воно може бути застосова-

¹⁶⁴ Уголовный кодекс Российской Федерации : Федеральный закон от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/

¹⁶⁵ По делу о проверке конституционности положений статьи 159.4 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Салехардского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа : постанов. Конституционного Суда Российской Федерации от 11 декабря 2014 г. № 32-П : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_134843/92d969e26a4326c5d02fa79b8f9cf4994ee5633b/

¹⁶⁶ О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : Федеральный закон от 30 марта 2016 г. № 78-ФЗ : [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=195928&fld=134&dst=100008,0&md=0.9424844979061386>

но до винних, які створюють також і туристичні компанії для залучення грошових коштів широкого загалу населення;

– по-друге, протягом останніх кількох років у РФ не виключається можливість запровадження окремої кримінальної відповідальності за певні прояви шахрайства у сфері індустрії туризму (причиною цього стали масові припинення своєї діяльності низкою туристичних агентств, від чого постраждали десятки тисяч туристів)¹⁶⁷.

Зокрема, Міністерство культури РФ пропонує внести до КК статтю, яка б карала за: а) незаконну туристичну діяльність – ведення бізнесу при відсутності відомостей про компанію в єдиному реєстрі, при цьому реєстр туроператорів має вести Ростуризм (якщо туркомпанія заподіяла велику шкоду третім особам – туристам чи організаціям, то покаранням є штраф до 300 тис. рублів або обов'язкові роботи на строк до 240 год.; за те саме діяння, але поєднане з отриманням доходу в особливо великому розмірі, передбачається штраф до 1 млн рублів або позбавлення волі на строк до 3 років);

б) умисне невиконання зобов'язань перед туристами (покаранням в останньому випадку може бути позбавлення волі на строк до 10 років, якщо злочин вчинено в особливо великих розмірах)¹⁶⁸.

Уявляється, що зазначені вище пропозиції є досить обґрунтованими, але, на наш погляд, варто було б: конкретизувати великий та особливо великий розмір збитків від пропонованого злочину; чітко розмежувати склад пропонованого злочину від складу шахрайства (ст. 159), незаконного підприємництва (ст. 171), завідомо помилкової реклами (ст. 182), обману споживачів (ст. 200) тощо; уточнити об'єктивну та суб'єктивну сторони складу незаконної туристичної діяльності, оскільки дуже важливо зрозуміти те, яким чином може бути скоєне шахрайство у сфері туризму та те, що відповідальні особи туристичної компанії готувалися заздалегідь чи проігнорували явні й очевидні ознаки того, що може статися.

¹⁶⁷ Ширманова Т. Туристическим мошенникам разработали уголовную статью / Т. Ширманова : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://izvestia.ru/news/576092#ixzz454uHL0bd>

¹⁶⁸ Христофоров В. Мошенникам из турфирм может грозить до 10 лет тюрьмы / В. Христофоров : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.aif.ru/society/1329617>

Корисливим злочином проти власності визнається шахрайство і за КК інших держав-учасниць СНД, при цьому його предметом зазвичай виступають чуже майно та право на чуже майно (наприклад, ст. 209 КК Республіки Білорусь або ст. 190 КК Республіки Казахстан), хоча окремі законодавці (наприклад, ст. 190 КК Республіки Молдова) можуть і не вказувати на право на майно як предмет злочинного посягання.

Шахрайство розглядається передусім в якості розкрадання (наприклад, за КК РФ та КК Республіки Білорусь)¹⁶⁹, але може полягати й у незаконному одержанні майна іншої особи шляхом обману чи зловживання довірою (за КК Республіки Молдова). Типові кваліфікуючі (особливо кваліфікуючі) ознаки шахрайства в аналізованих країнах зазвичай відбивають ті з них, про які зазначається у Модельному КК для держав-учасниць СНД, що також характерно й для України (специфікою є те, що, наприклад, КК РФ виокремлює спеціального суб'єкта шахрайства – службову особу, яка використовує своє службове становище¹⁷⁰; КК Республіки Молдова – злочинну організацію; КК Республіки Казахстан¹⁷¹ – дві і більше особи в якості потерпілих від цього злочину). Щодо покарання за шахрайство у державах-учасниках СНД, то воно визначається в межах від штрафу до позбавлення волі строком зазвичай до десяти років (за КК Республіки Молдова – до п'ятнадцяти років). Типовими додатковими покараннями є конфіскація майна та позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю (і навіть довічне ув'язнення – за КК Республіки Казахстан, що, на наш погляд, є неприйнятним через його надзвичайну суворість). Поряд із тим закон може встановлювати відповідні заходи безпеки (КК Республіки Молдова)¹⁷².

¹⁶⁹ Уголовный кодекс Республики Беларусь : Закон Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 275-3 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://kodeksy-by.com/ugolovnyj_kodeks_rb.htm

¹⁷⁰ Уголовный кодекс Российской Федерации : Федеральный закон от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/

¹⁷¹ Уголовный кодекс Республики Казахстан : Закон Республики Казахстан от 3 июля 2014 г. № 226-V : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575252#pos=230;288

¹⁷² Уголовный кодекс Республики Молдова : Закон Республики Молдова от 18 апреля 2002 г. № 985 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lex.justice.md/ru/331268/>

Майновим (економічним) злочином виступає шахрайство, у т.ч. й у сфері надання туристичних послуг, за кримінальним законодавством держав англо-американської правової сім'ї (зокрема, у США, Великій Британії та Австралії).

Специфікою кримінального законодавства США є те, що на федеральному рівні (розд. 18 Зведення законів США) цей злочин може:

а) полягати в різноманітних обманах та удаваних заявах (гл. 47), у використанні засобів поштового зв'язку (гл. 63), телемаркетингу, тобто обманні та наполегливих діях, спрямованих на заволодіння чужим майном через повідомлення фіктивних пропозицій по телефону щодо купівлі-продажу певних товарів чи надання певних послуг (гл. 113А) тощо;

б) включати різноманітні предмети – гроші, у т.ч. у вигляді податків, інше майно, відповідна інформація в електронній формі, програми тощо;

в) вказувати на спеціальних потерпілих (зокрема, при вчиненні телемаркетингового шахрайства – це 10 і більше осіб або особи віком понад 55 років); г) передбачати різні форми свого прояву, про які вже зазначалося вище;

г) із суб'єктивної сторони описуватися за допомогою конструкцій «свідомо», «зловмисно», «з метою обманути Сполучені Штати», «з метою впливу будь-яким чином на діяльність ...», що загалом свідчить про його умисний характер;

г) включати кваліфікуючі ознаки, що зумовлені специфікою способів шахрайських махінацій, розміром завданої шкоди, наявністю попередньої змови на вчинення злочину, кількістю і віком потерпілих, статусом суб'єкта злочину, повторності злочинних дій тощо (зокрема, кваліфікуючими ознаками телемаркетингового шахрайства є віктимізація десяти або більше осіб, віком понад 55 років, або заподіяння шкоди особам цього ж віку)¹⁷³.

Зазвичай вчинення шахрайства карається штрафом (подекуди до одного мільйона доларів США) та/або тюремним ув'язненням (на строк до

¹⁷³ Савченко А. В. Кримінальне законодавство України та федеральне кримінальне законодавство Сполучених Штатів Америки: комплексне порівняльно-правове дослідження : монографія / А. В. Савченко. – К. : КНТ, 2007. – С. 369–372, 552–554.

тридцяти років); додатково можуть застосовуватися: конфіскація майна; цивільно-правові санкції; інформування жертв злочину тощо¹⁷⁴.

Оскільки в США туристичні агенти не є страхувальниками (і це поширена міжнародна практика), то клієнти та їхні адвокати мають досліджувати юрисдикційні обмеження перед вирішенням питання про початок кримінального переслідування представників туристичних агентів, коли збитки можуть завдаватися діями третіх осіб через перебронювання готелів або авіаперевізниками, хоча туристичні агенти при цьому одержували підтвердження про попередні замовлення. У справі «Макколум проти Френдлі Хілз Тревел Сентер» (1985 р.) Каліфорнійський апеляційний суд постановив, що, хоча туристичний агент зобов'язаний був попередити споживачів про небезпеку, яку він усвідомлював, проте закон вимагає, щоб туристичні агенти були лише лояльними до своїх клієнтів, а не передбачали розвиток певних подій¹⁷⁵.

Пропонуємо звернути увагу на досвід США в частині здійснення спеціальних досліджень щодо встановлення зв'язків між сферами туризму та злочинності, з огляду на питання:

а) урбанізації та функціонування мегаполісів¹⁷⁶;

б) категоризації осіб, які користуються туристичними послугами¹⁷⁷;

в) вразливості туристів від злочинів¹⁷⁸ тощо. Показовим є те, що на рівні окремих штатів при офісах прокуратури діють відділи у справах споживачів, які після судового розгляду забезпечують процедуру сплати відповідних компенсацій клієнтам, яких ошукали туристичні компанії, при цьому досягаються досить високі та оперативні показники компенсації втрат (наприклад, у 2016 р. у штаті Нью-Джерсі 227 клієнтам тури-

¹⁷⁴ Federal Criminal Code and Rules. – St. Paul, Minn., West Group, 2003. – P. 866.

¹⁷⁵ McCollum V. Friendly Hills Travel Center, 172 Cal. App. 3d 83 (1985), 217 Cal. Rptr. 919.

¹⁷⁶ Baker D. Tourism and Crime in America: A preliminary assessment of the relationship between the number of tourists and crime, two major American tourist cities / D. Baker & S. Stockton // International Journal of Safety and Security in Tourism. – 2014. – Issue 5. – P. 1–25.

¹⁷⁷ Pelfrey William V. Tourism and Crime: A Preliminary Assessment of the Relationship of Crime to the Number of Visitors at Selected Sites / William V. Pelfrey // International Journal of Comparative and Applied Criminal Justice. – Fall 1998. – Vol. 22, No. 2. – P. 293–304.

¹⁷⁸ Schiebler S. A. Florida tourists' vulnerability to crime / S. A. Schiebler, J. C. Crotts, R. C. Hollinger // Tourism, crime, and international security issues. – Chichester, England; New York : Wiley, 2006. – P. 37–50.

стичної кампанії «Х» була сплачена компенсація у сумі 525 тис. доларів США, що покрити 65 % понесених ними витрат)¹⁷⁹. Дієвим заходом щодо запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг у США є також державна реєстрація та обов'язкове ліцензування діяльності у сфері надання туристичних послуг (зокрема, у 1977 р. штат Айова став першим, де була запроваджена така практика).

Американський фахівець у галузі туристичної індустрії Джон Френей застерігає щодо п'яти поширених форм шахрайства при наданні туристичних послуг: 1) знижка у туристичних клубах, яка доступна тільки для їх членів; 2) пропозиція стати туристичним агентом; 3) неточні ціни; 4) наявність власності з певною формою спільного володіння чи прав користування; 5) пожертвування поза бізнесом¹⁸⁰.

Інший дослідник – Еран Фейнштейн – підіймає новий пласт проблем сучасного шахрайства при наданні туристичних послуг у США, який пов'язаний із значним збільшенням останнім часом злочинів в електронній комерції. Цей фахівець акцентує увагу на трьох поширених способах обману в мережі Інтернет з огляду на шахрайські дії при наданні туристичних послуг:

– по-перше, діяльність несправжніх туристичних агентів (вони надають телемаркетингові туристичні послуги від імені інших туристичних компаній, пропонуючи великі знижки та підтверджуючи свою «легітимність» за рахунок використання підроблених номерів телефонів, що належать справжнім туристичним організаціям, з тим, щоб підвищити ймовірність продажу);

– по-друге, мобільне (стільникове) шахрайство (шахраї використовують мобільну революцію шляхом вистежування замовлень по мобільному телефону туристичних подорожей і клубів лояльності компаній з подорожей, а також екрануючи розбіжності між різними каналами, виданими білетами та будь-якими можливими обмінами);

¹⁷⁹ Lynn Kathleen. Travelers get \$525,000 in restitution in tour fraud / Kathleen Lynn : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.northjersey.com/news/business/travelers-get-525-000-1.1518780>

¹⁸⁰ Frenaye John. Top 5 travel scams / John Frenaye : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbcnews.com/id/6867582/ns/travel-travel/t/top-travel-scams/#.Vzxn8zWLSM8>

– по-третє, викрадення персональних даних і кредитних карток (більшість шахраїв використовують у туристичній індустрії вкрадені кредитні картки для покупки авіаквитків і бронювання житла, при цьому міжнародні авіалінії втрачають від онлайн-шахрайства близько 1 млрд доларів США)¹⁸¹.

Стосовно Великої Британії, то наразі основним нормативно-правовим актом щодо відповідальності за аналізований злочин є Закон про шахрайство 2006 р., що вступив у силу 15 січня 2007 р. та скасував Закон про крадіжку 1978 року. Шахрайство буде наявне тоді, коли особа ввела в оману через повідомлення неправдивих даних або зловживання службовим становищем. Цей злочин може полягати у наступному: а) безчесному отриманні послуг; б) володінні, створенні та постачанні предметів (майно, електронні дані, «заборонені» предмети тощо) для їх використання при шахрайстві; в) участі в шахрайській діяльності, яка здійснюється фізичною особою. Покарання за шахрайство є таким: у разі сумарного (спрощеному) порядку розгляду – тюремне ув'язнення на строк до 12 місяців та/або штраф, що не перевищує встановлену статутном максимальну межу; у разі переслідування за обвинувальним актом – тюремне ув'язнення на строк до 10 років та/або штраф¹⁸².

Британський дослідник Максін Кларк:

– по-перше, наголошує, що у Великій Британії щороку тисячі осіб стають жертвами шахрайства після бронювання подорожей онлайн і в якості прикладу зазначає про таке: у 2016 р. суд визнав винними у змові з метою обману членів зграї шахраїв, яким вдалося заволодіти 6 млн фунтів стерлінгів відпочиваючих, при цьому зграя успішно діяла протягом трьох років, надаючи туристичні послуги під різними назвами, пропонуючи дешеві поїздки на свята, яких не існувало. Афера була виявлена тільки тоді, коли терористична тривога зупинила всі рейси з Великої Британії, а коли значна кількість пасажирів перевірили свої польоти

¹⁸¹ Feinstein Eran. Understanding Online Fraud and How to Mitigate the Risks / Eran Feinstein : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.3gdirectpay.com/blog/understanding-online-fraud-and-how-to-mitigate-the-risks-part-1/>

¹⁸² Fraud Act 2006 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2006/ukpga_20060035_en_3

і житло, то стало відомо, що для них ніякі замовлення не були зроблені, хоча гроші вже надійшли на рахунки туристичних фірм через Інтернет. Незабаром влада ініціювала повне розслідування цієї масштабної афери;

– по-друге, пропонує три прості кроки для того, щоб не стати жертвою шахрайства при бронюванні туристичних поїздок в Інтернеті: а) перевірте, чи є туристична компанія членом АВТА (Асоціація британських агенцій з подорожей) на сайті цієї організації; б) переконайтеся, що у вас є правильні туристичні документи, що саме ваше ім'я зазначено в них, що є відповідне підтвердження, чеки, дані; в) з'ясуйте, чи захищена фінансово ваша подорож, якщо туристична компанія виходить з бізнесу, при цьому більшість туристичних угод, що надаються членами АВТА, є захищеними¹⁸³.

За КК Австралії предметом шахрайства можуть бути майно, вигода, заяви, інформація, документи тощо, а спеціальними потерпілими – публічний чиновник або юридична особа цієї держави (гл. 7, ч. 7.3 та 7.4). Для цього злочину характерні різноманітні обманні дії, що реалізуються у вигляді слів чи іншої поведінки щодо факту або права: обман з приводу намірів; вплив через комп'ютер чи інший електронний пристрій щодо надання свідчення, які винна особа не уповноважена розголошувати; власне шахрайська поведінка; хибні чи оманливі твердження. Карається шахрайство зазвичай позбавленням волі строком до десяти років¹⁸⁴.

Деякі штати Австралії можуть ухвалювати окремі закони, що мають кримінально-правовий характер і торкаються питань відповідальності за шахрайство у сфері туризму. Так, у штаті Квінсленд діє Закон про туристичні послуги 2003 р. (у редакції станом на 1 грудня 2014 р.), в якому описані такі кримінальні посягання, як «інша шахрайська практика», «отримання майна, здобутого шахрайським способом», «трастові шахрайства та шахрайства, вчинені службовцями компаній та корпорацій»¹⁸⁵.

¹⁸³ Clarke Maxine. Three ways to avoid fraud when booking travel online / Maxine Clarke : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.holidayextras.co.uk/about-us/news-events/avoid-online-fraud.html>

¹⁸⁴ Уголовный кодекс Австралии, 1995 г. / науч. ред. и предисл. И. Д. Козочкина, Е. Н. Трикоз ; пер. с англ. Е. Н. Трикоз. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. – С. 201–226.

¹⁸⁵ Tourism Services Act 2003 (Current as at 1 December 2014). – Queensland, Australia. – P. 51.

У плані запобігання вчиненню злочинів у сфері надання туристичних послуг в Австралії позитивним досвідом, на наш погляд, є здійснення періодичних публікацій з цієї проблематики у відповідних бюлетенях з питань злочинності та правосуддя (зокрема, значні досягнення в цьому плані має такий державний орган, як Бюро кримінальної статистики та досліджень Нового Південного Уельсу Австралії)¹⁸⁶.

Крім цього, на схвалення в цілому заслуговує державна політика Австралії у сфері туризму (зокрема, у Правилах щодо державного управління, ефективності роботи та підзвітності (PGPA) 2014 р. реалізовано положення, відповідно до яких держава повинна прийняти всі розумні заходи для запобігання, виявлення і боротьби з шахрайством, у т.ч. за рахунок посилення протидії корпоративному шахрайству, корупції та заохочення викривачів, котрі повідомляють про випадки ошукування клієнтів у певній туристичній фірмі чи корпорації)¹⁸⁷.

У кримінальному законодавстві далекосхідних держав шахрайство у сфері надання туристичних послуг – це різноманітні обманні «майнові» діяння, що посягають на власність і сферу економіки (наприклад, ст. ст. 266 і 269 КК КНР¹⁸⁸, ст. ст. 246–248 Японії¹⁸⁹, ст. ст. 347–349, 351–354 Республіки Корея¹⁹⁰). До предметів шахрайства належать: цінності на значну суму, грошові кошти, фінансові векселя, кредитні картки тощо (КК КНР); майно іншої особи, майнова або неправомірна вигода (КК Японії, КК Республіки Корея). До спеціальних потерпілих відносять неповнолітніх, осіб з ознаками недоумства чи таких, які перебувають в умовах крайньої потреби (КК Японії, КК Республіки Корея). Основним способом шахрайства є обман, хоча шахрайство може мати певну спе-

¹⁸⁶ Allen Jacqui. Crime Against International Tourists / Jacqui Allen // Crime and Justice Bulletin. Contemporary Issues in Crime and Justice / NSW Bureau of Crime Statistics and Research. – January 1999. – Number 43. – P. 1–8.

¹⁸⁷ Public Governance, Performance and Accountability Rule 2014 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.legislation.gov.au/Details/F2014L00911>

¹⁸⁸ Ахметшин Х. М. Современное уголовное право КНР / Х. М. Ахметшин, Н. Х. Ахметшин, А. А. Петухов. – М. : Муравей, 2000. – С. 316–322, 347–348.

¹⁸⁹ Уголовный кодекс Японии / науч. ред. и предисл. А. И. Коробеева. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. – С. 146–148.

¹⁹⁰ Уголовный кодекс Республики Корея / науч. ред. и предисл. А. И. Коробеева ; пер. с корейского В. В. Верхоляка. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. – С. 216–219.

цифіку, зокрема: стосуватися окремих сфер – обігу цінних паперів, страхування, фінансів (КК КНР); вчинятися через обманне виманювання майна в іншої особи або отримання незаконної майнової вигоди (КК Японії); полагати у вилученні майна в іншої особи або отриманні матеріальної вигоди від такої особи, або бути комп'ютерним, кваліфікованим, звичним, у формі замаху тощо (КК Республіки Корея). Описуючи суб'єктивну сторону шахрайства, законодавці далекосхідних країн більше вказують не на форму чи вид вини, а на інші її ознаки – спеціальну мету чи «завідомість» (КК КНР), конструкцію «з наміром» (КК Японії) тощо. Кваліфікуючими ознаками шахрайства є вчинення його: у великих, особливо великих розмірах чи за інших обтяжуючих обставин (КК КНР); щодо неповнолітніх або розумово неповноцінних осіб (КК Республіки Корея). Покарання за цей злочин є різноманітним: штраф чи каторжні роботи строком до десяти років (КК Республіки Корея); позбавлення волі з примусовою фізичною працею строком до десяти років (КК Японії); позбавлення волі на певний строк чи довічне позбавлення волі (КК КНР). Додатковими покараннями можуть бути штраф та конфіскація майна (КК КНР) або позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю (КК Республіки Корея).

Позитивним, на нашу думку, є китайський досвід з огляду на регулювання питань запобігання шахрайству не тільки засобами кримінального права. Наприклад, у Положенні про управління туристичними агентствами 2003 р. (Regulations Governing Travel Agencies 2003), станом на 24 листопада 2015 р., вироблено чимало слушних заходів, покликаних убезпечувати клієнтів від вчинення представниками туристичних організацій щодо них шахрайських посягань:

- 1) усі туристичні агентства поділяються на три класи з певними обсягами прав і можливостей (консолідовані туристичні агентства, клас А, клас Б), вони повинні протягом двох місяців пройти державну реєстрацію, отримати операційну ліцензію, сплатити гарантійний депозит разом із реєстраційними внесками, а також вжити інших необхідних процедур;

- 2) мінімально необхідні суми для статутного капіталу у туристичних агентствах мають бути такими (у NT доларах): консолідовані туристичні агентства – 25 млн; клас А – 6 млн; клас Б – 3 млн;

3) особа не може обіймати посаду засновника, члена ради директорів, керівника, менеджера або акціонера, якщо вона була засуджена за Законом про протидію організованих злочинності менш, ніж п'ять років тому або була засуджена до позбавлення волі строком на один рік чи більше за вчинення шахрайства, зловживання довірою, розтрату, та відбула покарання менш, ніж два роки тому тощо¹⁹¹.

За мусульманським правом, підґрунтям якого є норми шаріату, шахрайство вважається злочином, що посягає як на «права Аллаха» (категорія «тазір»), так і на відповідні приватні інтереси (категорія посягань, що караються судами на підставі фіксованих санкцій)¹⁹².

За КК Єгипту (ст. ст. 336–339), КК Йорданії (ст. ст. 417–421)¹⁹³, КК Ірану (ст. 596)¹⁹⁴ та КК Туреччини (ст. ст. 157–159)¹⁹⁵ шахрайство може поєднуватися із зловживанням довірою, при цьому в кінцевому рахунку страждають відносини власності. Предметом цього злочину виступають: лише рухоме майно (КК Єгипту); рухоме та нерухоме майно, право на майно, у т.ч. гроші, цінні папери та деякі документи, що надають майнові права (КК Йорданії); комерційні та некомерційні документи, в т.ч. чеки, векселя, платіжні доручення, боргові розписки та інші документи (КК Ірану); вигода (КК Туреччини). Спеціальними потерпілими вважаються: особи у стані невігластва, слабкості або безпорадності, а також неповнолітні (КК Єгипту); неповнолітні та слабоумні (КК Йорданії); розумово незріла (відстала) особа (КК Ірану); малолітні особи з обмеженою чи повною дієздатністю

¹⁹¹ Regulations Governing Travel Agencies / Tourism Bureau, M.O.T.C. Republic of China (Taiwan) / Amended and promulgated in accordance with Jiao Lu Fa No. 092B000046, on May 30, 2003 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://admin.taiwan.net.tw/law/law_d_en.aspx?no=9&d=120

¹⁹² Сюкияйнен Л. Р. Мусульманское право. Вопросы теории и практики / Л. Р. Сюкияйнен ; отв. ред. В. А. Туманов. – М. : Наука, 1986. – С. 182–184.

¹⁹³ Мохаммед А. М. Байдусі. Кримінальна відповідальність за шахрайство за законодавством Єгипту, Йорданії, України (порівняльно-правовий аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Мохаммед А. М. Байдусі. – Одеса, 2007. – 182 с.

¹⁹⁴ Закон об исламских уголовных наказаниях Исламской Республики Иран / науч. ред. А. И. Ахани ; предисл. зам. Председ. Гос. Думы РФ Ю. Н. Волкова ; пер. с персид. М. С. Пелевина. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2008. – 343 с.

¹⁹⁵ Criminal Code of Turkey : Law Nr. 5237 Passed On 26.09.2004 (Official Gazette No. 25611 dated 12.10.2004) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : https://www.unodc.org/res/cld/document/tur/2004/criminal_code_law_no_5237_html/Turkey_Criminal_Code_Law_No_5237_2004.pdf

(КК Туреччини). Ззовні шахрайство характеризується: обманним способом, в результаті чого потерпілий передає предмети злочину винному (КК Єгипту, КК Йорданії); отриманням від потерпілого через використання недоліків його психічного розвитку яких-небудь комерційних та некомерційних документів, що зашкоджує його інтересам (КК Ірану); введенням іншої особи в оману або набуттям вигоди шляхом завдання травми потерпілому (КК Туреччини). Із суб'єктивної сторони цей злочин характеризується прямим умислом і корисливими мотивом чи метою.

Специфічними кваліфікуючими ознаками, які не характерні для шахрайства (у т.ч. у сфері надання туристичних послуг) за КК України, є: вчинення злочину із використанням переваг перебування потерпілого у ризикованих ситуаціях чи важкому стані, при виконанні обманних дій у межах торгової діяльності осіб, які є продавцями чи менеджерами компанії, або осіб, які діють від імені компанії (за КК Туреччини); вчинення злочину законним представником, спадкоємцем за заповітом чи опікуном потерпілого (КК Ірану). Типовими покараннями за шахрайство в аналізованих державах є штраф та/або тюремне ув'язнення на певний строк (максимально за КК Туреччини та КК Ірану – до семи років). Поряд із тим можуть призначатися поліцейський нагляд (КК Єгипту) та відшкодування спричинених збитків (КК Ірану).

Отже, вивчення зарубіжного досвіду кримінально-правової характеристики та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг дало змогу сформулювати відповідне уявлення про специфіку цього злочину, належним чином оцінити заходи щодо його запобігання та побачити шляхи удосконалення кримінально-правових і кримінологічних засобів з цього приводу¹⁹⁶.

¹⁹⁶ Клименко О. А. Щодо питання про запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг за кордоном / О. А. Клименко // Наукове забезпечення досудового розслідування: проблеми теорії та практики : матеріали V Всеукр. наук.-практ. конф. (8 липня 2016 р., м. Київ) / Нац. акад. внутр. справ. – К., 2016. – С. 289–292.

Висновки до розділу 1

1. Зважаючи на незначну кількість наукових праць за темою нашої монографії, досліджуване нами явище «шахрайство у сфері надання туристичних послуг» однозначно далеке від його завершеного наукового вивчення. Мабуть через те, що шахрайство у контексті його зв'язку зі сферою надання туристичних послуг раніше не розглядалось, у науці воно продовжує сприйматись як фрагмент інших, більш широкоформатних сюжетів. Здебільшого досліджувана нами тема у наукових працях характеризується крізь призму понять «сфера туризму» чи «сфера туристичного бізнесу» або в основному розглядається через характеристику понять «шахрайство» чи «злочини проти власності». Таке сприйняття звичайно ж далеке від істинної правової природи «шахрайства у сфері надання туристичних послуг». Отже, дослідженню правової природи, сутності та змісту шахрайства у сфері надання туристичних послуг, як окремого кримінально-правового та кримінологічного явища, на сучасному етапі науковою спільнотою належної уваги не приділялось, а тому стан його наукової розробки можна охарактеризувати як недостатній. Результативність наукових пошуків у монографії забезпечила правильно обрана та застосована методологія, репрезентована такими методами: діалектичним; історичним; порівняльно-правовим; системно-структурним; логіко-догматичним; конкретно-соціологічним і статистичним; моделювання. При цьому зазначені методи використовувалися комплексно та в їх нерозривному взаємозв'язку.

Наскрізне важливе значення для комплексного розуміння аналізованого нами виду шахрайства мають такі терміни, як «туризм», «турист», «туристичний продукт» і «туристична послуга». Остання тлумачиться у теорії та законодавстві неоднозначно. Наведені теоретичні й прикладні позиції дали змогу зрозуміти сутність сфери надання туристичних послуг, оцінити межі, місця, обсяги та інші характеристики останніх, що принципово важливо для розуміння усього комплексу питань, пов'язаних із вчиненням шахрайства у згаданій сфері. Щодо поняття «злочини у сфері туризму», то воно ширше за значенням і включає в себе будь-які кримі-

нально карані діяння, вчинені під час подорожі як туристами, так і щодо них. Усе це дало підстави визначити *шахрайство у сфері надання туристичних послуг* як заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою, що вчиняється в умовах реалізації суб'єктом туристичної діяльності послуг, спрямованих на задоволення відповідних потреб туриста.

2. Історичний досвід кримінально-правової характеристики та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг, з огляду на вітчизняну і світову практику, за нашим переконанням, охоплює такі етапи: 1) *початковий* – з найдавніших часів до 1841 р.; 2) *становлення та формування* – з 1841 р. до середини ХХ ст.; 3) *сучасний* – середина ХХ ст. і дотепер. Перевагою цієї класифікації є те, що вона: а) не суперечить теоретичним підходам щодо періодизації розвитку як кримінально-правової характеристики та запобігання шахрайству, так і відносин у сфері торгівлі, підприємництва та туризму; б) коригується з основними періодами генезису власне вітчизняного та іноземного кримінального законодавства, а також з часом ухвалення важливих міжнародних нормативно-правових актів у сфері туризму.

На початковому етапі створюються умови для виникнення туризму та надання туристичних послуг, оформлюються, закріплюються і навіть вдосконалюються норми про кримінальну відповідальність за шахрайство як «майновий» злочин. Під час подорожей чимало злодіїв обманювали мандрівників, торговців і чужоземців, що виявлялося у наданні їм неякісних засобів пересування, неякісного провіанту, недосвідчених провідників, невідповідних карт місцевості, хибних товарів, підроблених документів тощо. Про кримінально-правові події свідчили і важливі письмові джерела – графіті, подорожні нотатки, путівники, проспекти, які одночасно сприяли запобіганню шахрайству. У вітчизняному кримінальному законодавстві про шахрайство вперше згадано у Судебнику Івана Грозного 1550 р. (ст. 58). Надалі законодавець поступово вирізняє нові й нові види обманів.

На етапі становлення та формування відповідальність за досліджуваний вид шахрайства була зумовлена специфікою розвитку організованого

туризму та створенням індустрії туризму. У 1841 р. Томас Кук організував першу колективну поїздку потягом, яка згодом започаткувала виникнення по всьому світу туристичних бюро і фірм. У цей період в Європі було введено широке поняття кримінально караного обману, яке ґрунтувалося на нормах про відповідальність за підроблення та інший обман, що торкався прав будь-якої особи. В Уложенні про покарання кримінальні та виправні (1845 та 1885 рр.) цей злочин визнавався однією з форм розкрадань, мав різні види та набув низки важливих кваліфікуючих ознак. Для України радянських часів була характерна ідеологізація криміналізації шахрайства та фактична заборона приватного підприємництва.

Сучасний етап вчинення аналізованого виду шахрайства зумовлений масовим і переважно міжнародним характером туризму. Утворення ООН, її органу ЮНЕСКО, ВТО та інших міжнародних організацій сприяло перетворенню туризму на найбільш динамічно розвинену галузь економіки. У «Хартії туризму» та «Кодексі туриста» (1985 р.) містилися положення про недопущення вчинення щодо туристів будь-яких шахрайських дій. Ухвалений Закон України «Про туризм» (1995 р.) не вживає терміни «злочин», «кримінальний», «шахрайство» чи «обман» взагалі, тоді як перевага віддається питанням цивільної відповідальності. Фрагментарний характер носили питання запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг.

3. За кордоном кримінальна відповідальність за шахрайство у сфері надання туристичних послуг настає в межах загальних або спеціальних норм про шахрайство, при цьому існують тенденції щодо криміналізації таких діянь, як «незаконна туристична діяльність» та «умисне невиконання зобов'язань перед туристами» (зокрема, таким шляхом йдуть окремі законодавці держав-учасниць СНД). У КК іноземних держав: предметами цього злочину, крім майна чи права на майно, можуть виступати послуги та правочини (Франція); дані електронно-обчислювальної машини (ФРН); незаконна вигода (Італія); пільги (Естонія); спеціальними потерпілими можуть бути особи, особлива уразливість яких зумовлена їх віком, хворобою, каліцтвом, фізичними чи психічними вадами, станом вагітності (Франція, Республіка Сан-Марино, Японія, Республіка Корея,

Єгипет, Йорданія, Іран), дві і більше особи (Республіка Казахстан), десять чи більше осіб, віком понад 55 років (США); значна (Естонія) чи велика кількість потерпілих (ФРН); малолітні особи з обмеженою чи повною дієздатністю (Туреччина); недієздатні та неповнолітні (Італія, Республіка Корея); треті особи (Іспанія). Шахрайство може виявлятися у схилянні до передачі предметів злочину (Франція), вчинятися спеціально при наданні послуг (ФРН) або шляхом телемаркетингу (США), полягати в маніпулюванні інформацією (Іспанія) чи безчесному отриманні послуг (Велика Британія) тощо. Суб'єктами цього злочину вважаються не тільки фізичні, а й юридичні особи (Франція, Велика Британія, США, Йорданія, КНР та ін.), а також службові особи (ФРН, РФ, Туреччина); при цьому шахрайство – це виключно умисний злочин. Кваліфікуючими ознаками шахрайства виступають: спричинення шкоди спеціальним потерпілим (Республіка Сан-Марино, Італія, Японія, Республіка Корея, Єгипет); використання недозволених чи підроблених документів (Іспанія); промисел чи будівництво фінансових пірамід (Австрія); вчинення злочину у складі злочинного співтовариства (Естонія), злочинної організації (Республіка Молдова) або службовою особою з використанням свого службового становища (РФ); вчинення злочину із використанням переваг перебування потерпілого у ризикованих ситуаціях чи важкому стані, при виконанні обманних дій у межах торгової діяльності осіб, які є продавцями чи менеджерами компанії, або осіб, які діють від імені компанії (Туреччина).

У плані запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг за кордоном науковий та практичний інтерес для України становлять передусім такі важливі заходи: ведення постійної трансляції по радіо чи телебаченню передач циклу «Поліція радить»; поширення інформації про зміни в законодавстві та судовій практиці; створення спеціальних програм попередження шахрайства (ФРН); створення асоціацій потерпілих від шахрайства; проведення спеціальних занять з віктимології у навчальних закладах; функціонування асоціацій агенцій з подорожей, що гарантує безпечний бізнес у сфері туризму (Велика Британія); психологічна, правова та матеріальна допомога жертвам шахрайства; виплата грошових винагород інформаторам; вирішення соціальних про-

блем населення; вдосконалення системи правосуддя та пенітенціарної системи; обов'язкові державна реєстрація та ліцензування діяльності у сфері надання туристичних послуг; створення відділів у справах захисту прав споживачів при прокуратурах; моніторинг появи нових видів шахрайства, що мають глобальний характер (зокрема, у сфері електронної торгівлі та телекомунікацій) (США); усунення вразливості жертви через її обізнаність з можливими формами та способами прояву шахрайств (Японія); нормативне визначення критеріїв оцінки ризику в туристичній діяльності (Республіка Казахстан); регулювання питань запобігання шахрайству у спеціальних нормативно-правових актах; поділ усіх туристичних агентств на класи; визначення строків їх державної реєстрації, здійснення ліцензування їх діяльності; передбачення великих сум статутного капіталу туристичних агентств; неможливість залучення до індустрії туризму в разі судимості за шахрайство (Китай).

РОЗДІЛ 2

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ШАХРАЙСТВА У СФЕРІ НАДАННЯ ТУРИСТИЧНИХ ПОСЛУГ В УКРАЇНІ

Як вже зазначалося, на сьогоднішній день КК України не містить окремої (самостійної) норми, яка б передбачала відповідальність за шахрайство у сфері надання туристичних послуг, а відтак шахрайство у згаданій сфері є лише специфічним різновидом вчинення загальнокримінального шахрайства (ст. 190 КК України). Проте, враховуючи специфіку того сегменту економіки, де вчиняється таке шахрайство (сфера надання туристичних послуг), особливості предметів, способів, суб'єктів, інших об'єктивних і суб'єктивних ознак, а також обставин, що мають значення для кримінально-правової оцінки діяння, можна говорити про те, що даний різновид шахрайства в науково-практичному плані потребує окремої кримінально-правової характеристики, що сприятиме правильній кваліфікації цього посягання, належній диференціації кримінальної відповідальності за його вчинення та відповідному відмежуванню від суміжних злочинів¹⁹⁷.

Щодо поняття «кримінально-правова характеристика злочину», то у науці кримінального права його докладно розкрили В.І. Борисов та О.О. Пашенко, визначивши її як «систему, суму спеціалізованої наукової інформації про певний вид злочинів» та вказавши на такі її складові елементи: 1) соціальну обумовленість встановлення та збереження кримінальної відповідальності за певний вид злочинів; 2) суспільну небезпечність певного виду злочинів, як їх матеріальний субстрат; 3) протиправність діяння та її місце в системі нормативного визначення заборони відповідного виду суспільно небезпечної поведінки; 4) склад певного виду злочинів; 5) суспільно небезпечні наслідки та інші обставини вчинення злочинів, що знаходяться поза межами складу певного виду злочинів, але притаманні їх вчиненню; 6) особу злочинця¹⁹⁸. При цьому

¹⁹⁷ Клименко О. А. Особливості кримінально-правової характеристики шахрайства у сфері надання туристичних послуг / О. А. Клименко // Верховенство Права. – 2017. – № 2. – С. 118–125.

¹⁹⁸ Борисов В. До питання про сутність кримінально-правової характеристики злочинів / В. Борисов, О. Пашенко // Вісник Академії правових наук України. – 2005. – № 3. – С. 181–182.

очевидно, що останній елемент – не кримінально-правовий, а кримінологічний феномен.

Не заперечуючи важливість наведених вище положень, зазначимо, що нам більше імпонує концепція розуміння кримінально-правової характеристики, що була вироблена вітчизняним дослідником А.А. Вознюком. Саме її візьмемо за основу при дослідженні особливостей шахрайства у сфері надання туристичних послуг. Цей науковець обґрунтовує такі ключові позиції:

– по-перше, кожний злочин індивідуальний, а відтак набір елементів та ознак кримінально-правової характеристики в кожному випадку має специфічний характер і зумовлений насамперед принципом доцільності (наприклад, якщо за вчинення злочину передбачено спеціальний вид звільнення, то до кримінально-правової характеристики цього злочину доцільно відносити й дослідження такого виду звільнення від кримінальної відповідальності);

– по-друге, кримінально-правова характеристика злочину охоплює насамперед його ознаки, але у більш широкому розумінні вона являє собою систему відомостей про злочин та інші категорії, пов’язані з кримінальною відповідальністю за його вчинення, закріплену в КК України;

– по-третє, головною метою кримінально-правової характеристики злочину є забезпечення правильної кваліфікації суспільно небезпечного діяння¹⁹⁹.

Таким чином, на наш погляд, варто далі зупинитися докладніше на кримінально-правовій характеристиці шахрайства у сфері надання туристичних послуг у контексті дослідження особливостей: 1) об’єктивних ознак цього злочину; 2) його суб’єктивних ознак; 3) ознак, що впливають на кваліфікацію цього виду шахрайства²⁰⁰.

¹⁹⁹ Вознюк А. А. Поняття та елементи кримінально-правової характеристики злочинів / А. А. Вознюк // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – К., 2013. – № 1. – С. 156–158.

²⁰⁰ Клименко О. А. Кримінально-правова сутність шахрайства у сфері надання туристичних послуг / О. А. Клименко // Актуальні проблеми теорії кримінальної законотворчості та практики правозастосування : матеріали Міжнар. наук.-практ. Інтернет-конф. (м. Одеса, 27 груд. 2016 р.) / відп. ред. д-р юрид. наук, проф. В. О. Туляков ; упоряд. : В. О. Туляков, Ю. Ю. Коломісць, О. В. Степаненко ; НУ «ОЮА» ; Каф. крим. прав. ; Одес. місц. осер. ГО «Всеукраїнська асоціація кримінального права». – Одеса, 2016. – С. 167–172.

2.1. Об'єктивні ознаки шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні

Для кримінально-правової характеристики шахрайства у сфері надання туристичних послуг принципово важливим питанням є визначення таких об'єктивних елементів цього злочину, як об'єкт та об'єктивна сторона, а також їх ознак.

Загалом об'єкт (нім. Object; лат. objectus) – це те, що існує поза нами і незалежно від нашої свідомості; явище зовнішнього світу, матеріальної дійсності; явище, предмет, на який спрямована яка-небудь діяльність²⁰¹. Встановлення ознак об'єкта будь-якого злочину, у т.ч. шахрайства, сприяє розкриттю соціальної сутності такого діяння, з'ясуванню його суспільно небезпечних наслідків, правильній кваліфікації вчиненого кримінального правопорушення, а також відмежуванню його від суміжних суспільно небезпечних посягань. Однак, як наголошує М.В. Галабала, на жаль, «при застосуванні кримінального закону правоохоронні та судові органи чи не найменше уваги приділяють встановленню наявності у діянні особи такого елементу складу, як об'єкт»²⁰².

Наразі чинний КК України не дає визначення поняття об'єкта злочину, однак ознаки, що його характеризують, певною мірою відбиті в назвах розділів та в багатьох нормах Особливої частини цього Кодексу. Проте ретельна розробка положень про об'єкт злочину представлена у теорії (доктрині) кримінального права.

У сучасній кримінально-правовій літературі зазначається, що серед науковців існують різні підходи з приводу розуміння об'єкта злочину: суспільні відносини (М.Й. Коржанський, В.Я. Тацій); цінності (С.Б. Гавриш, Є.В. Фесенко); людина (О.Ф. Кістяківський, Г.П. Новоселов); благо чи соціальна безпека (А.В. Наумов); правовідносини (С.Я. Лихова)²⁰³. Цей список може бути продовжений іншими концепціями об'єкта зло-

²⁰¹ Крысин Л. П. Толковый словарь иноязычных слов / Л.П. Крысин. – М. : Рус. яз, 1998. – С. 481.

²⁰² Галабала М. В. Кримінально-правова наука незалежної України. Проблеми загальної частини : монографія / М. В. Галабала. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С. 80.

²⁰³ Яциніна М.-М. Об'єкт зловживання владою, службовим становищем або повноваженнями за КК України / М.-М. Яциніна // Вісник Львівського університету. – Львів, 2016. – Вип. 62. – С. 185. – (Серія «Юридична»).

чину. Зокрема, об'єкт злочину пропонувалося розуміти в якості: сукупності суспільних відносин, благ та інтересів (П.Л. Фріс)²⁰⁴; правоохоронюваних інтересів та благ особистості, суспільства або держави (О.Ф. Бантишев)²⁰⁵; соціальної оболонки (В.М. Трубніков)²⁰⁶; безпеки (О.М. Костенко)²⁰⁷; сфери життєдіяльності людей (В.П. Ємельянов)²⁰⁸; соціального порядку (М.В. Ємельянов)²⁰⁹. За цих умов логічно видається позиція П.П. Андрушка, який справедливо вважає, що кожна із концепцій об'єкта злочину має право на існування, при цьому жодну з них не можна вважати єдиною правильною («істиною в останній інстанції») через існування як позитивних, об'єктивно беззаперечних моментів, так і спірних, неприйнятних моментів, передусім в методологічному плані²¹⁰. Отже, скоріше об'єкт злочину є складним і багатомірним явищем, що може бути вивчено з різних сторін²¹¹.

Разом з тим вважаємо за необхідне визначитися з власною позицією щодо підходів у розумінні об'єкта злочину. В цьому плані, на наш погляд, варто підтримати традиційний і найбільш поширений в юридичних джерелах підхід, на підставі якого об'єктом злочину визнають «суспільні відносини». Прихильниками такого розуміння об'єкта злочину є широке коло науковців минулого та сьогодення (М.І. Ветров, В.К. Глістін, В.К. Грищук, Ю.О. Демидов, М.Й. Коржанський, В.І. Осадчий, І.П. Малахов, Б.С. Нікіфоров, В.В. Сташис, Є.Л. Стрельцов, В.Я. Тацій, А.Н. Трайнін, Є.О. Фролов та інші). Саме цей підхід найдовше розвивався та вдоскона-

²⁰⁴ Фріс П. Л. Кримінальне право України. Загальна частина : підруч. для студ. вищ. навч. заклад. / П. Л. Фріс. – [2-ге вид., допов. і перероб.]. – К. : Атіка, 2009. – С. 132.

²⁰⁵ Бантишев А. Некоторые проблемные вопросы совершенствования действующего Уголовного кодекса Украины / А. Бантишев // Юридичний радник. – 2005. – № 5 (7). – С. 86.

²⁰⁶ Трубніков В. М. Новый взгляд на объект преступления / В. М. Трубніков // Право і безпека. – Х., 2002. – № 1. – С. 84–86.

²⁰⁷ Костенко О. М. Культура і закон – у протидії злу : монографія / О.М. Костенко. – К. : Атіка, 2008. – С. 233.

²⁰⁸ Ємельянов В. П. Понятие объекта преступлений в уголовно-правовой науке / В. П. Ємельянов // Право і безпека. – Х., 2002. – № 4. – С. 10.

²⁰⁹ Ємельянов М. В. Кримінальна відповідальність за шахрайство : монографія / М. В. Ємельянов. – Х. : Право, 2014. – С. 72.

²¹⁰ Андрушко П. П. Злочини у сфері службової діяльності: кримінально-правова характеристика : навч. посіб. / П. П. Андрушко, А. А. Стрижевська. – К. : Юристконсульт, 2006. – С. 46.

²¹¹ Зателепин О. К вопросу о понятии объекта преступления в уголовном праве / О. Зателепин // Уголовное право. – 2003. – № 1. – С. 30–31.

лювався у вченні про об'єкт злочину, саме завдяки його інструментарію можна не тільки найбільш повно розкрити структуру об'єкта злочину, зрозуміти механізм заподіяння шкоди об'єктові злочину, з'ясувати значення та роль предмета злочину та потерпілого від злочину, а й зробити адекватне співвідношення об'єкта злочину з іншими елементами й ознаками складу злочину. Варто погодитися з висновками тих науковців, які наводять наступні слушні аргументи: визнання суспільних відносин об'єктом злочину впливає із загального вчення про суспільну сутність і призначення кримінального права, яке покликане охороняти найцінніші соціальні здобутки – особу, її життя, здоров'я, волю, недоторканність, власність та інші законні права й свободи²¹².

Отже, об'єкт злочину – це суспільні відносини, що охороняються законом про кримінальну відповідальність, яким злочином спричиняється шкода або виникає загроза спричинення шкоди²¹³. Саме в межах концепції суспільних відносин, гармонійно врегульованих законом, можна забезпечити реальний захист особи, при цьому суспільні відносини є не лише об'єктом злочинного посягання, а й об'єктом вдосконалення правового врегулювання з метою підвищення ефективності захисту індивіда від злочину чи будь-яких інших видів протиправних посягань²¹⁴. Цей елемент складу злочину відповідає на питання: «на що посягає суб'єкт злочину?». Ознаками об'єкта злочину прийнято вважати не тільки суспільні відносини (обов'язкова ознака), а й предмет злочину та потерпілого від злочину (факультативні ознаки)²¹⁵.

При цьому суспільним відносинам як об'єктові злочину притаманна своя структура. Зокрема, до структурних елементів суспільних відносин

²¹² Кримінальне право України. Загальна частина : підруч. / Ю. В. Александров, В. І. Антипов, М. В. Володько, О. О. Дудоров та ін. ; за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. – [5-те вид., переробл. та допов.]. – К. : Атіка, 2009. – С. 89.

²¹³ Савченко А. В. Кримінальне право України. Загальна та Особлива частини (у схематичних діаграмах) : навч. посіб. / А. В. Савченко, Ю. Л. Шуляк. – К. : Центр учбової літератури, 2015. – С. 36.

²¹⁴ Актуальні проблеми кримінального права : навч. посіб.] / В. М. Попович, П. А. Трачук, А. В. Андрушко, С. В. Логін. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – С. 60.

²¹⁵ Вознюк А. А. Кримінальне право України. Загальна частина : конспект лекцій / А. А. Вознюк ; вступ. слово д-ра юрид. наук, проф. О. О. Дудорова. – К. : Нац. акад. внутр. справ ; Освіта України, 2016. – С. 60.

відносять: 1) суб'єктів (носіїв) відносин; 2) предмет, з приводу якого виникають відносини; 3) соціальний зв'язок (суспільно значуща діяльність) як зміст відносин²¹⁶. Застосовуючи згаданий спектр елементів (компонентів) суспільних відносин до досліджуваних нами питань, слід констатувати, що, зважаючи на положення ч. 1 ст. 5 «Учасники відносин, що виникають при здійсненні туристичної діяльності» Закону України «Про туризм», суб'єктами суспільних відносин у сфері надання туристичних послуг є юридичні та фізичні особи, які створюють туристичний продукт, надають туристичні послуги (перевезення, тимчасового розміщення, харчування, екскурсійного, курортного, спортивного, розважального та іншого обслуговування) чи здійснюють посередницьку діяльність із надання характерних та супутніх послуг, а також громадяни України, іноземці та особи без громадянства (туристи, екскурсанти, відвідувачі та інші), в інтересах яких здійснюється туристична діяльність²¹⁷. Предметом досліджуваної групи суспільних відносин є майно (зокрема, грошові кошти) та право на майно, ті матеріальні цінності, з приводу яких виникають такі відносини, а також туристичні послуги (продукт). Змістом таких відносин є правильна діяльність, взаємодія суб'єктів цих відносин, що забезпечують право конкретної особи володіти, користуватися, розпоряджатися своїм майном чи правом на нього, отримувати належний обсяг і якість туристичних послуг, а також обов'язок держави охороняти такі відносини та обов'язок інших суб'єктів суспільних відносин не порушувати зазначене право. Важливим моментом є й те, що при шахрайстві у сфері надання туристичних послуг шкода може бути заподіяна будь-якому зі структурних елементів цих суспільних відносин.

У науці кримінального права прийнято класифікувати об'єкт злочину (за вертикаллю) на: загальний; родовий і безпосередній²¹⁸. Як відомо, загальним об'єктом злочину вважається вся сукупність охоронюваних

²¹⁶ Кримінальне право України : Загальна частина : підруч. / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – [4-те вид., перероб. і допов.] – Х. : Право, 2010. – С. 97.

²¹⁷ Про туризм : Закон України від 15 верес. 1995 р. № 324/95-ВР : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/324/95-D0%B2%D1%80/print1452799213843496>

²¹⁸ Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – [9-те вид., переробл. та допов.]. – К. : Юридична думка, 2012. – С. 13.

кримінальним законом відносин, уся система об'єктів кримінально-правової охорони. Враховуючи те, що загальний об'єкт злочину ми не вважаємо предметом нашого дослідження, то надалі розглядати його не будемо. Значно більшу увагу слід приділити розгляду родового та безпосереднього об'єктів шахрайства у сфері надання туристичних послуг.

Родовим об'єктом злочину вважають частину загального об'єкта, що становить окрему групу однорідних або тотожних суспільних відносин, які утворюють певну сферу суспільного існування²¹⁹. Найчастіше він згадується у назвах відповідних розділів Особливої частини КК України, відбиваючи ступінь суспільної небезпеки певної групи злочинів. Якщо ми звернемося до місця розташування ст. 190 «Шахрайство» в системі Особливої частини КК України, то побачимо, що вона міститься у розділі VI «Злочини проти власності».

Таким чином, родовим об'єктом усіх злочинів, передбачених цим розділом (у т.ч. і шахрайства), є суспільні відносини власності, передусім відносини щодо володіння, користування та розпорядження майном²²⁰. Підтверджує цей висновок і законодавець, зазначаючи у ч. 1 ст. 1 КК України про те, що Кодекс має своїм завданням, з-поміж іншого, правове забезпечення охорони «власності» від злочинних посягань. При цьому ми стоїмо на тих позиціях, що власність і право власності – це не рівнозначні категорії, праву власності шкода при шахрайстві завдаватися не може, адже таке право є лише державно-правовою формою закріплення економічних відносин власності, тому при заволодінні майном чи правом на майно власник не позбавляється свого права власності, а лише втрачає можливість фактичного володіння, користування й розпорядження таким майном²²¹.

Слід зауважити, що Закон України «Про туризм» досить специфічно описує аналізовані нами суспільні відносини: якщо у ст. 1 «Визначення

²¹⁹ Кузнецов В. В. Теорія кваліфікації злочинів : підруч. / В. В. Кузнецов, А. В. Савченко ; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. В. І. Шакуна. – [5-те вид., перероб.] – К. : Алерта, 2013. – С. 50.

²²⁰ Кваліфікація злочинів, підслідних органам внутрішніх справ : навч. посіб. / за заг. ред. В. В. Коваленка ; за наук. ред. О. М. Джузи та А. В. Савченка. – К. : Атіка, 2011. – С. 162.

²²¹ Пинаев А. А. Уголовно-правовая борьба с хищениями / А. А. Пинаев. – Х. : Вища школа, 1975. – С. 28.

термінів» він вживає не один раз юридичну конструкцію «будь-яка ... форма власності», то вже у ч. 2 ст. 2 «Законодавство України про туризм» він оперує терміном «майнові відносини в галузі туризму», зазначаючи, що останні мають бути «засновані на рівності, автономії волі і майновій самостійності їх учасників, регулюються Цивільним та Господарським кодексами України з урахуванням особливостей, встановлених цим Законом»²²². В останньому випадку вважаємо, що законодавцю варто було б вказати нормативно саме на «відносини власності», а не на «майнові відносини». Вказівка на останню конструкцію не коригується зі змістом КК України, при цьому ч. 2 ст. 2 Закону України «Про туризм» не апелює до цього Кодексу. Наявність такої нестандартної ситуації можна пояснити також і тим, що законодавець у подальшому, говорячи про види відповідальності суб'єктів туристичної діяльності (ст. 32 Закону України «Про туризм»), перевагу надає передусім «майновій» відповідальності та вирішенням спорів «майнового» характеру. Про кримінальну відповідальність, як вже зазначалося, цей Закон не згадує.

Отже, уточнення змісту відносин у Законі України «Про туризм» та здійснення вказівки й на «кримінальну відповідальність» за порушення його вимог, сприяли б, на нашу думку, посиленню загального правового захисту учасників відносин у сфері надання туристичних послуг. Такий би підхід: по-перше, вплинув би на гармонізацію різних положень Закону України «Про туризм» (зокрема, у ч. 2 ст. 6 цього Закону зазначено про «відносини у галузі туризму (туристичне, готельне, екскурсійне та інші види обслуговування)»); по-друге, відповідав би положенням вчення про об'єкт злочину в національному кримінальному праві.

Щодо безпосереднього об'єкта шахрайства (у т.ч. й у сфері надання туристичних послуг), то під ним розуміють такі суспільні відносини, на які посягає конкретне злочинне діяння, та які поставлені під охорону певного кримінального закону²²³. І саме на рівні безпосереднього об'єкта в кримінальному праві виділяють класифікацію об'єктів злочину за гори-

²²² Про туризм : Закон України від 15 верес. 1995 р. № 324/95-ВР : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/324/95-D0%B2%D1%80/print1452799213843496>

²²³ Кримінальне право України : навч. вид. / П. П. Михайленко, В. В. Кузнецов, В. П. Михайленко, Ю. В. Опалинський ; Міжнар. акад. фундамент. основ буття. – К., 2006. – С. 126.

зонталлю: основний (ті суспільні відносини, посягання на які становить суспільну сутність злочину та заради охорони яких законодавець створив відповідну кримінально-правову норму) і додатковий (ті суспільні відносини, яким заподіюється або створюється загроза заподіяння шкоди поряд з основним об'єктом), що, у свою чергу, поділяється на додатковий необхідний (обов'язковий), під яким розуміють суспільні відносини, яким при вчиненні даного злочину завжди спричинюється шкода), та додатковий факультативний (необов'язковий), під яким розуміють ті суспільні відносини, яким при вчиненні даного злочину в одному випадку заподіюється шкода, а в іншому – цього не відбувається²²⁴.

За нашим переконанням, безпосереднім об'єктом шахрайства у сфері надання туристичних послуг також є суспільні відносини власності, але при цьому варто уточнити, що йдеться виключно про охоронювані кримінальним законом суспільні відносини приватної власності, яким завдається шкода у конкретному випадку.

Таке наше твердження впливає з положень законодавства про туризм і результатів дослідження правозастосовної практики. Будемо виходити зі сукупності таких двох законодавчих складових, що дають змогу зробити висновок про те, що від шахрайства у сфері надання туристичних послуг страждає насамперед приватна форма власності:

– по-перше, відповідно до ч. 2 ст. 5 Закону України «Про туризм» діяльність туроператорів, турагентів та інших суб'єктів, що надають послуги з тимчасового розміщення (проживання), харчування, екскурсійних, розважальних та інших туристичних послуг, – це виключно підприємницька діяльність, яка базується на приватній власності, що, у свою чергу, є фундаментом ринкової економіки, сприяє розвитку економічних процесів, пробуджує мотивацію до найкращого способу використання майна, сприяє збереженню ресурсів тощо²²⁵;

– по-друге, турист, як особа, котрій надається комплекс туристичних послуг (туристичний продукт), витрачає власні (приватні) кошти як

²²⁴ Строган А. Ю. Склад злочину як підстава кримінальної відповідальності : навч. посіб. / А. Ю. Строган. – К. : Атіка, 2007. – С. 154–155.

²²⁵ Мадзігон В. Приватна власність та її вплив на розвиток підприємництва в Україні / В. Мадзігон // Молодь і ринок. – 2011. – № 12 (83). – С. 33–37.

плату за їх отримання (зокрема, обов'язок туриста оплатити такий комплекс встановлено ч. 1 ст. 20 Закону України «Про туризм»), а отже, в разі обману чи зловживання довірою шкода буде завдана приватній власності туриста.

Звісно ж, що шахрайства можливі й у державному секторі, коли, наприклад, йдеться про отримання через обман або зловживання довірою путівок до санаторіїв, вартість яких сплачується державою²²⁶. Трапляються також і випадки, коли службовці певного профспілкового підприємства-санаторію торгують путівками, за які сплатила держава, занижуючи їх вартість²²⁷. Проте, чи йдеться у такому випадку про туризм та туристичні послуги? На наш погляд, такі приклади злочинної поведінки прямо не стосуються сфери надання туристичних послуг. Це або окремі випадки «приватного» шахрайства, або порушення бюджетного законодавства службовими особами, або службові зловживання тощо. Таким чином, від шахрайства у сфері надання туристичних послуг безпосередньо страждають суспільні відносини приватної власності (з цим переважно згодні 95,9 % опитаних респондентів).

Актуальним є розкриття питання і про те, а чи має шахрайство у сфері надання туристичних послуг якісь додаткові безпосередні об'єкти? На наш погляд, щоб правильно відповісти на це питання, слід збагнути складну сутність даного специфічного виду шахрайства. У цьому зв'язку слушною видається позиція Л.Р. Руснак, яка вказує, що шахрайство – це не тільки соціальне явище (система специфічних соціальних зв'язків і відносин, девіантної економічної поведінки, що порушує сталі в суспільстві моральні імперативи та підриває принципи соціальної справедливості), а й феномен правовий (специфічна неформальна система, що підмінює й заміщує офіційні, легальні інститути

²²⁶ Ковалів І. Путівку до державних санаторіїв можна отримати безкоштовно, а до приватних – за 5 тисяч гривень і більше / І. Ковалів // Урядовий кур'єр. – 2011. – 25 червня : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ukurier.gov.ua/uk/articles/do-sanatoriiv-putivki-dlya-ditej-vidayutsya-bezko/>

²²⁷ Кривецька М. Службовці санаторію торгували путівками, за які заплатила держава / М. Кривецька // Zaxid.Net. – 2012. – 20 липня : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zaxid.net/news/showNews.do?sluzhbovtsi_sanatoriyu_torgovali_putivkami_za_yaki_zaplatila_derzhava&objectId=1260452

в їхній діяльності з відтворення правового середовища в сфері, насамперед відносин власності, а також відносин обміну) та економічний (вид дисфункціональної економічної діяльності, який порушує сталі в суспільстві економічні відносини, усуває еквівалентність ринкового обміну, призводить до втрати довіри партнерів у сфері ринкових відносин та підприємництва, до підриву основ економічної безпеки нації)²²⁸. Отже, цей автор наголошує, що шахрайство може ставити у небезпеку не тільки безпосередньо відносини власності, а й інші відносини, зокрема, які стосуються ринкового обміну, підприємництва, економічної безпеки. Про багатооб'єктність специфічних видів шахрайства зазначає також і М.В. Ємельянов²²⁹.

Результати проведеного нами дослідження правозастосовної практики свідчать про такий слушний факт: якщо йдеться про об'єкт шахрайства у сфері надання туристичних послуг (враховуються не тільки суспільні відносини, а й предмет злочину і потерпілий від злочину), то його специфіка передусім залежить від особливостей суб'єкта цього виду шахрайства. Зміст і характерні риси останніх будуть розкриті у тексті монографії далі, але варто зазначити ось про що: саме у 96,0 % матеріалів кримінальних проваджень²³⁰, тобто у 221 із 230, суб'єктами шахрайства у сфері надання туристичних послуг виявилися хибні чи справжні представники туроператорів чи турагентств. Така ситуація є абсолютно типовою для даного виду шахрайства. Згідно з Міжнародним стандартом (ГОСТ 28681.0), «туристична послуга – результат діяльності туристичного підприємства по задоволенню відповідних потреб туристів», при цьому до складу туристичних послуг входять: бронювання, оформлення документів, усі види перевезень, розміщення, харчування, екскурсії

²²⁸ Руснак Л. Р. Фінансове шахрайство у підприємстві як загроза економічній безпеці України : автореф. дис. ... канд. економ. наук : спец. 21.04.01 «Економічна безпека держави» / Л. Р. Руснак. – К., 2014. – С. 13.

²²⁹ Ємельянов М. В. Кримінальна відповідальність за шахрайство : монографія / М. В. Ємельянов. – Х. : Право, 2014. – С. 62–72.

²³⁰ Тут і далі, якщо не зазначено інше, йдеться про вивчення 230 матеріалів кримінальних проваджень (справ) за ст. 190 «Шахрайство» КК України, які стосувалися шахрайства у сфері надання туристичних послуг, були розслідувані органами досудового слідства та розглянуті судами України у період з 2011 р. по 2016 р. в м. Києві та 16 (шістнадцяти) областях України.

й атракціони, медичний супровід і страхування, послуги гідів-перекладачів та інше забезпечення²³¹.

Тобто, шахрайство у сфері надання туристичних послуг – це, за суттю, ні що інше, як шахрайство, яке вчиняється представниками (псевдопредставниками) туристичних підприємств. Безумовно, що шахрайство у цій сфері можуть вчиняти і самі туристи чи інші фізичні особи, але така ситуація – скоріш відхилення від норми, ніж норма. Отже, додатковим безпосереднім об'єктом шахрайства у сфері надання туристичних послуг, яке вчиняється представниками (псевдопредставниками) туроператорів та турагентств, є встановлений порядок надання туристичних послуг. Ошукані потенційні клієнти (туристи), суспільним відносинам приватної власності яких заподіюється шкода, одночасно позбавляються можливості отримати туристичні послуги якісно та в повному обсязі. При цьому такий додатковий об'єкт є факультативними, бо небезпека заподіяння йому шкоди, як вже говорилося, існує не у всіх 100 % випадків. Відтак, слід підсумувати: основним безпосереднім об'єктом шахрайства у сфері надання туристичних послуг є суспільні відносини приватної власності, а додатковим факультативним (необов'язковим) – зазвичай встановлений порядок надання туристичних послуг. Такі наші висновки підтверджують й опитані респонденти, 91,4 % із яких згодні з цією позицією.

Далі розглянемо специфіку предмета та потерпілого від шахрайства у сфері надання туристичних послуг. Якщо об'єктом злочину виступають суспільні відносини, то предмет злочину – це речі матеріального світу (фізичні утворення), з приводу яких чи у зв'язку з якими вчиняється злочин. Зазвичай предмет злочину вважається факультативною ознакою об'єкта злочину²³², але при цьому впливає на правильну кваліфікацію злочину, розмежовує суміжні злочини та злочинні й незлочинні діяння, може бути обставиною, що пом'якшує або обтяжує відповідальність. Кримінально-правове значення предмета злочину визначається перед-

²³¹ Тягунова Н. М. Основи організації туристичного бізнесу: кредитно-модульний курс : навч. посіб. / Н. М. Тягунова, О. А. Спориш, Л. В. Іржавська. – К. : Центр учбової літератури, 2014. – С. 56.

²³² Лашук Є. В. Предмет злочину в кримінальному праві України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Лашук Єфрем Вікторович. – К., 2005. – С. 74.

усім не його фізичними властивостями, а характером і змістом суспільних відносин, що виражаються в ньому²³³. У науці кримінального права, на наш погляд, найбільш точно визначили поняття предмета злочину А.А. Музика та Є.В. Лашук: це матеріальні цінності (котрі людина може сприймати органами чуття чи фіксувати спеціальними технічними засобами), з приводу яких та шляхом безпосереднього впливу на які (або без такого впливу) вчиняється злочинне діяння²³⁴. Також згадані науковці ретельно розкрили різноманітні ознаки та характеристики предмета злочину, тому не вважаємо за потрібне широко дискутувати з приводу проблем цієї ознаки об'єкта злочину.

При вчиненні шахрайства його предмет є необхідною (обов'язковою) ознакою цього складу злочину, оскільки прямо визначений у диспозиції ч. 1 ст. 190 КК України, – «майно» та «право на майно». Варто акцентувати на тому, що право на майно – це речові права. За ЦК України речові права поділяються на дві групи (види): право власності і права на чуже майно (зокрема, право користування чужим майном (сервітут), оренда, право оперативного управління, право господарського відання). Причому право оперативного управління та право господарського відання передбачені ГК України. Цивільно-правова доктрина права на чуже майно розглядає як обмежені речові права. Цікаво, що у 2016 р. своєю постановою Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України від 30 березня 2016 р. (справа 6-265цс16) виокремила серед речових прав третій вид останніх – обмежені речові права, а точніше – винайшла нову правову категорію під назвою «право очікування», за допомогою якої можна виправдати будь-яку бездіяльність і свавілля (право очікування засвідчує правомочність отримати право власності на нерухоме майно в майбутньому і є складовою частиною майна, як об'єкта цивільних прав)²³⁵. Проте цивільне законодавство України такого виду речових

²³³ Коржанський М. Й. Об'єкт і предмет злочину : монографія / М. Й. Коржанський. – Дніпропетровськ : Юрид. акад. Мін-ва внутр. справ ; Ліра ЛТД, 2005. – С. 110.

²³⁴ Музика А. А. Предмет злочину: теоретичні основи пізнання : монографія / А. А. Музика, Є. В. Лашук. – К. : ПАЛИВОДА А. В., 2011. – С. 110.

²³⁵ Постанова Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 30 березня 2016 року. Справа 6-265цс16.

прав не передбачає і такий підхід суперечить цивілістичній доктрині. У зв'язку з цим професор А.А. Музика порушив абсолютно справедливе питання, запропонувавши наукову дискусію з приводу того, а чи може ч. 1 ст. 190 КК України мати таку конструкцію: «Заволодіння чужим майном або *інше порушення речових прав з метою заволодіння чужим майном шляхом обману чи зловживання довірою (шахрайство)*...»²³⁶.

Проте у контексті кримінального права будемо виходити зі змісту абз. 1 п. 2 ППВСУ від 6 листопада 2009 р. № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності», де вказується, що предметом злочинів проти власності є, з-поміж іншого, майно, яке має певну вартість і є чужим для винної особи: речі (рухомі й нерухомі), грошові кошти, цінні метали, цінні папери тощо, а також право на майно²³⁷. Слід уточнити, що ми підтримуємо думку тих науковців, які предметом шахрайства у ст. 190 КК України не визнають право на майно²³⁸. Тим більше, що останнє, як слушно зауважує О.В. Сусліна, є правом власності, через це конструкція «придбання права на майно» у нормі про відповідальність за шахрайство є лише відображенням специфіки розкрадання деяких видів майна (зокрема, нерухомого), а предметом злочину буде виступати саме майно як матеріальна категорія, а не право на майно як категорія юридична²³⁹.

Варто припустити, що в окремих випадках шахраї якось можуть заволодівати, наприклад, туристичними ваучерами (договорами), без сплати за це будь-яких коштів, але при цьому слід враховувати наступне: по-перше, відповідний документ може бути предметом шахрайства,

²³⁶ Відгук офіційного опонента Музики Анатолія Ананійовича на дисертацію Клименко Ольги Анатоліївни «Шахрайство у сфері надання туристичних послуг: кримінально-правова характеристика та запобігання», подану на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. – К., 2017. – С. 13–14.

²³⁷ Про судову практику у справах про злочини проти власності: постанова Пленуму Верховного суду України від 6 лист. 2009 р. № 10 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0010700-09>

²³⁸ Савченко А. В. Кримінальна відповідальність за шахрайство в Україні та за кордоном: порівняльно-правове дослідження : монографія / А. В. Савченко, Ю. Л. Шуляк. – К. : Інтерсервіс, 2013. – С. 49–51.

²³⁹ Сусліна Е. В. Ответственность за мошенничество по Уголовному кодексу Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология ; уголовно-исполнительное право» / Е. В. Суслина. – Екатеринбург, 2007. – С. 8.

якщо він становить матеріальну цінність сам по собі та еквівалентний майну; по-друге, перспективи розпорядження таким документом (що, до речі, впливає на момент закінчення складу шахрайства) фактично зведені до нуля, адже жоден туроператор (турагент) як суб'єкт підприємницької діяльності не погодиться надавати послуги безоплатно без обґрунтованих причин, тим більше, що йдеться про злочин (в іншому випадку інформація про шахрайські дії може оперативно надійти до прикордонників, перевізників, приймаючої сторони, що загрожує переслідуванням особи за законом); по-третє, не факт, що вказаний вище ваучер буде оформлений належним чином (наявність підписів, печаток тощо), що є підставою для визнання його недійсним в установленому порядку²⁴⁰. Науковий інтерес для нас також становить ситуація, яка була описана А.В. Плотніковою: Апеляційний суд Харківської області погодився з доводами захисника і не визнав путівку на санітарно-курортне лікування предметом шахрайства, оскільки путівка виявилася не річчю, не сукупністю речей і не правом на майно, бо одержання путівки – це одержання права не на майно, а права на медичне обслуговування (одержання послуг у сфері охорони здоров'я)²⁴¹.

Зазначимо, що туристична послуга є завжди платною послугою, оскільки її надають господарюючі суб'єкти. При цьому послуга буде вважатися туристичною, коли вона поєднує не менше двох елементів, які мають задовольняти потреби туристів, виконується у певний строк (від 24 годин до одного року), наявні сторони договору (туроператор/турагент, з однієї сторони, та турист – фізична особа, з іншої) та особлива мета – пізнавальна, оздоровча, професійно-ділова або з метою відвідування певних заходів²⁴². У ст. 20 «Договір на туристичне обслуговування» Закону України «Про туризм» двічі вказано на положення, які можна

²⁴⁰ Про затвердження Порядку оформлення ваучера на надання туристичних послуг та його використання: наказ Державної туристичної адміністрації України від 6 черв. 2005 р. № 50 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0765-05>

²⁴¹ Плотнікова А. В. Щодо визначення предмета шахрайства за Кримінальним кодексом України / А. В. Плотнікова // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – Одеса, 2015. – № 15. – Т. 2. – С. 114. – (Серія «Юриспруденція»).

²⁴² Яворський Р. І. Договір про надання туристичних послуг : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Яворський Роман Іванович. – Львів, 2015. – С. 82–83.

розтлумачити таким чином: вартість туристичного продукту може виражатися в іноземній валюті, але обов'язково оплачується у гривнях²⁴³. Також постанова Правління Національного банку України від 15 грудня 2004 р. № 637 вимагає здійснювати розрахунки готівкою між підприємствами (підприємцями) і фізичними особами (громадянами України, іноземцями, особами без громадянства, які не здійснюють підприємницької діяльності), при цьому «готівка» – це грошові знаки національної валюти України – банкноти і монети, у т.ч. розмінні, обігові, пам'ятні монети, які є дійсними платіжними засобами²⁴⁴. Наведені положення напряду стосуються і сфери надання туристичних послуг.

Однак на практиці не кожне шахрайство у сфері надання туристичних послуг має своїм предметом виключно національну валюту України. Чимало громадян України зберігають свої заощадження в іноземній валюті (зазвичай це долари США чи євро) і в момент оплати туристичних послуг з різних причин (небажання здійснювати ускладнені банківські операції, намагання виграти на курсах валют, бажання зберегти час і не стояти у чергах тощо) можуть «домовлятися» з представниками туроператорів чи турагентств з приводу передачі їм іноземної валюти без обміну на національну. При цьому нами були виявлені різні можливі варіанти: всі туристичні послуги сплачувалися виключно в національній або в іноземній валюті, або частина з них – в національній, а решта – в іноземній і навпаки.

За цих умов іноземна валюта в руках злодіїв також може бути предметом шахрайства у сфері надання туристичних послуг. Підтверджують це і матеріали правозастосовної практики. Так, *вироком Ужгородського міськрайонного суду ОСОБА_1 було визнано винною у вчиненні шахрайства і було встановлено, що в одному з епізодів, 27 квітня 2011 р., вона, перебуваючи в приміщенні робочого кабінету ..., під приводом придбання туристичних путівок для виїзду на відпочинок за кордон, через туристич-*

²⁴³ Про туризм : Закон України від 15 верес. 1995 р. № 324/95-ВР : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/324/95-D0%B2%D1%80/print1452799213843496>

²⁴⁴ Про затвердження Положення про ведення касових операцій у національній валюті в Україні: постанова Правління Національного банку України від 15 груд. 2004 р. № 637 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0040-05>

ну фірму «Х.», в якій ОСОБА_1 раніше працювала, шляхом обману та зловживання довірою потерпілих ОСОБА_3, ОСОБА_4 та ОСОБА_5, умісно, незаконно заволоділа належними потерпілій ОСОБА_6 грошовими коштами в сумі 477 євро, частиною грошових коштів, в якості передплати для бронювання авіаквитків, належних потерпілій ОСОБА_4 в розмірі 6000 грн та частиною грошових коштів, в якості передплати для бронювання авіаквитків, належних потерпілій ОСОБА_5 в розмірі 1000 євро²⁴⁵.

Отож варто зробити висновок, що предметом шахрайства у сфері надання туристичних послуг є передусім національна (за нашими даними, про цей предмет згадувалося у 191 кримінальному провадженні, 83,0 % випадків) та/або іноземна (цей предмет фігурував у 39 кримінальних провадженнях, 17,0 % випадків) валюта. Крім цього, 54,1 % респондентів згодні, що предметом досліджуваного нами злочину є грошові кошти, що належать приватним особам.

Щодо потерпілого від шахрайства у сфері надання туристичних послуг, то будемо виходити з наступного: зважаючи на сучасну правову доктрину, слід вирізняти кримінально-правове (потерпілий від злочину), кримінологічне (жертва злочину) та кримінальне процесуальне (потерпілий у кримінальному провадженні) розуміння особи, яка постраждала внаслідок вчинення суспільно небезпечного діяння. У різних значеннях поняття потерпілого може мати різний зміст. Наприклад, у кримінології (з точки зору віктимології) жертва злочину – це окрема людина або спільнота людей, яким злочином завдано моральної, фізичної чи матеріальної шкоди²⁴⁶. Відповідно до ч. 1 ст. 55 КПК України потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди²⁴⁷. Проте ці визначення потерпілого дещо відрізняються

²⁴⁵ Архів Ужгородського міськрайонного суду. Справа № 712/7775/12.

²⁴⁶ Кримінологічна віктимологія : навч. посіб. / Є. М. Моїсєєв, О. М. Джужа, В. В. Василевич та ін. ; за заг. ред. проф. О. М. Джужі. – К. : Атіка, 2006. – С. 37.

²⁴⁷ Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 року № 4651-VI : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print1433742854939526> .

від тих, які даються в теорії кримінального права, та які нас цікавлять нас найбільше.

У кримінально-правовому значенні особа стає потерпілою від злочину з моменту його вчинення, при цьому потерпілим вважають: фізичну особу та інших соціальних суб'єктів, тобто юридичних осіб, державу, інші соціальні утворення, суспільство в цілому (М.В. Сенаторов)²⁴⁸, або лише фізичну особу, якій злочином безпосередньо заподіяно шкоду (або для якої існує загроза її заподіяння), на підставі чого вона (особа) набуває право вирішувати питання про кримінально-правові наслідки вчинення злочину (Т.І. Присяжнюк)²⁴⁹. А.А. Музика та Є.В. Лашук стверджують, що потерпілий від злочину – це факультативна ознака об'єкта злочину, що характеризує людину, з приводу якої вчиняється злочин та (або) якій, відповідно до кримінально-правової норми, злочином завдається істотна шкода (чи створюється загроза її заподіяння)²⁵⁰. На наш погляд, потерпілий від злочину – це насамперед фізична особа, якій злочином безпосередньо заподіяно фізичну, майнову або моральну шкоду. Натомість у кримінально-правовому аспекті ще зарано говорити про юридичних осіб, як потерпілих від злочину, адже вони не спроможні відчувати фізичний чи психічний вплив, завдану злочином шкоду, а отже, й особисті потреби та заінтересованість у відшкодуванні заподіяної шкоди.

Особливість шахрайства полягає в тому, що при вчиненні цього злочину потерпілий є обов'язковою ознакою для кожного його складу (поряд зі суспільними відносинами та предметом), тим більше, що на потерпілого прямо вказує і норма про відповідальність за шахрайство (див. чинну редакцію ч. 2 ст. 190 КК України). Власне, обов'язковою ознакою шахрайства є добровільна передача саме потерпілим майна чи права на нього (абз. 2 п. 17 ППВСУ від 6 листопада 2009 р. № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності»). Якщо ж потерпіла

²⁴⁸ Сенаторов М. В. Потерпілий від злочину в кримінальному праві : монографія / М. В. Сенаторов ; за наук. ред. В. І. Борисова. – Х. : Право, 2006. – С. 60.

²⁴⁹ Присяжнюк Т. І. Інститут потерпілого у кримінальному праві України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Присяжнюк Тамара Іванівна. – К., 2006. – С. 182.

²⁵⁰ Музика А. А. Предмет злочину: теоретичні основи пізнання : монографія / А. А. Музика, Є. В. Лашук. – К. : ПАЛИВОДА А. В., 2011. – С. 82.

особа через вік, фізичні чи психічні вади або інші обставини не могла правильно оцінювати і розуміти зміст, характер і значення своїх дій або керувати ними, передачу нею майна чи права на нього не можна вважати добровільною (абз. 3 п. 17 цієї ППВСУ). Коли ж особа заволодіває чужим майном, свідомо скориставшись чужою помилкою, виникненню якої вона не сприяла, та за відсутності змови з особою, яка ввела потерпілого в оману, вчинене не може розглядатись як шахрайство. За певних обставин (наприклад, коли майно має особливу історичну, наукову, художню чи культурну цінність) такі дії можуть бути кваліфіковані за ст. 193 КК (абз. 4 п. 17 згаданої ППВСУ)²⁵¹.

Слід погодитися з А.М. Корягіною, що взаємовідносини жертви та злочинця як елемент зовнішнього середовища впливають на всі етапи механізму злочинної поведінки: мотивацію; планування; виконання (реалізацію); результат (наслідки); посткримінальну поведінку²⁵². При цьому, щоб збагнути всю кримінально-правову, кримінологічну та психологічну специфіку потерпілого від злочину, то, на думку О.М. Джужі, слід врахувати: 1) соціально-демографічні якості (стать, вік, освіта, сімейний стан тощо); 2) соціальні ролі особи (сукупність видів її діяльності в системі суспільних відносин як громадянина чи члена трудового колективу, сім'янина); 3) морально-психологічну характеристику (ставлення особи до соціальних цінностей і соціальних функцій, котрі вона виконує)²⁵³. Разом із тим А.А. Музика та Є.В. Лашук вважають, що ознаками потерпілого (на рівні загального кримінально-правового поняття) є такі: біологічні; соціальні; юридичні²⁵⁴.

Як свідчать досліджені нами матеріали кримінальних проваджень (справ), потерпілими від шахрайств у сфері надання туристичних послуг

²⁵¹ Про судову практику у справах про злочини проти власності: постанова Пленуму Верховного суду України від 6 лист. 2009 р. № 10 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0010700-09>

²⁵² Корягіна А. М. Вплив взаємовідносин жертви та злочинця на виникнення, розвиток та наслідки злочину : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Корягіна Анжела Миколаївна. – Луганськ, 2011. – С. 184.

²⁵³ Джужа О. М. Проблеми потерпілого від злочину (кримінологічний та психологічний аспекти) : навч. посіб. / О. М. Джужа, Є. М. Моїсєєв. – К. : УАВС, 1994. – С. 13.

²⁵⁴ Музика А. А. Предмет злочину: теоретичні основи пізнання : монографія / А. А. Музика, Є. В. Лашук. – К. : ПАЛИВОДА А. В., 2011. – С. 165.

є окремі індивіди, тобто фізичні особи – громадяни України (у 221 кримінальному провадженні, 96,0 % випадків) та іноземці (у 9 кримінальних провадженнях, 4,0 % випадків). З усіх ошуканих 59,0 % були жінками, а 41,0 % – чоловіками. На наш погляд, варто погодитися з О.В. Кравченко, яка стверджує, що шахрайства (не є винятком і шахрайство у сфері надання туристичних послуг. – авт.) вчиняються за активної участі жертв цих злочинів, а іноді й за їх допомогою (при цьому нерідко при шахрайствах важко провести розподільну грань між поведінкою потерпілих і злочинців)²⁵⁵.

На практиці суди, як правило, належним чином зазначають про потерпілих у матеріалах кримінальних проваджень. Так, *вироком від 16 вересня 2011 р. Шевченківський районний суд м. Чернівці ОСОБА_3, було визнано винною в скоєні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 190 КК України, та встановлено, що 7 липня 2011 р., приблизно о 15.00 год., ОСОБА_3, знаходячись в приміщенні ... м. Чернівці, представившись працівником туристичної фірми ..., умисно, повторно, зловживаючи довірою ОСОБА_1 та ОСОБА_2, шляхом обману, отримала від потерпілих аванс у сумі 3000 грн, нібито для оформлення туристичного пакету, однак, не маючи наміру надавати документи, вказані кошти привласнила. Після чого, через 3–4 дні, продовжуючи свої злочинні дії, направлені на заволодіння коштами потерпілих, ОСОБА_3, знаходячись в приміщенні салону краси, отримала від ОСОБА_4 та ОСОБА_1 решту коштів у сумі 6000 грн, нібито для оформлення туристичного пакету, які привласнила та використала на власні потреби, чим заподіяла потерпілим ОСОБА_1 та ОСОБА_2 матеріальну шкоду на загальну суму 9000 грн.*²⁵⁶

Передусім потерпілими від шахрайства були туристи (потенційні туристи), які оплатили повною мірою чи частково комплекс туристичних послуг або почали ним користуватися (94 кримінальних провадження, 97,4 % випадків). Лише у шести кримінальних провадженнях (2,6 % випадків) потерпілими від шахрайства виступили представники туропе-

²⁵⁵ Кравченко О. В. Психологічні особливості шахрайства : автореф. дис. ... канд. психол. наук. : спец. 19.00.06 «Юридична психологія» / О. В. Кравченко. – Х., 2005. – С. 13.

²⁵⁶ Архів Шевченківського районного суду м. Чернівці. Справа № 1-456/11.

раторів (турагентів), оскільки суб'єктами злочинів стали туристи, інші представники цих юридичних осіб, постачальники туристичних послуг або інші фахівці туристичного супроводу. Особи без громадянства не фігурували серед потерпілих від цього виду злочину, що, скоріш за все, було зумовлено такими причинами: для того, щоб стати туристом, оформити необхідний договір, отримати візу, пройти прикордонний контроль в Україні та в іноземній державі, вчинити інші важливі дії, потрібний закордонний паспорт, тобто належність до громадянства відповідної держави. Для осіб без громадянства зазначені вище процедури будуть неможливими. Проте Закон України «Про туризм» не обмежує прав осіб без громадянства, які можуть бути також туристами, екскурсантами, відвідувачами тощо, однак, на практиці, це можливо лише в межах внутрішнього туризму, коли йдеться про подорожі територією України.

Проаналізувавши особливості об'єкта шахрайства у сфері надання туристичних послуг, перейдемо до характеристики іншого обов'язкового елемента складу цього злочину – його об'єктивної сторони. Вона становить зовнішній прояв суспільно небезпечного діяння, що посягає на об'єкт кримінально-правової охорони, завдяки якому значною мірою визначається характер і ступінь суспільної небезпеки злочину, здійснюється його правильна кваліфікація та відмежування від інших посягань, розкривається, у чому полягає злочин та які наслідки він спричиняє, за яких умов місця, часу та обстановки це має місце, в який спосіб і за допомогою яких засобів чи знарядь він вчинений²⁵⁷.

До ознак об'єктивної сторони теорія кримінального права відносить: суспільно небезпечне діяння (дію чи бездіяльність); суспільно небезпечні наслідки; причинний зв'язок між діянням і наслідками; місце; час; обстановку; спосіб; знаряддя та засоби вчинення злочину²⁵⁸.

За загальним правилом перша зі згаданих ознак є обов'язковою, а решта – факультативні (у матеріальних складах злочину, до яких, до речі, належить і шахрайство, обов'язковими ознаками також є суспільно

²⁵⁷ Дудоров О. О. Кримінальне право : навч. посіб. / О. О. Дудоров, М. І. Хавронюк ; за заг. ред. М. І. Хавронюка. – К. : Ваіте, 2014. – С. 163.

²⁵⁸ Кримінальне право. Загальна частина : підруч. / за ред. А. С. Беніцького, В. С. Гуславського, О. О. Дудорова, Б. Г. Розовського. – К. : Істина, 2011. – С. 302.

небезпечні наслідки та причинний зв'язок). Як правило, саме ознаки об'єктивної сторони визначаються в диспозиціях кримінально-правових норм. Зокрема, у ч. 1 ст. 190 «Шахрайство» об'єктивна сторона цього злочину описана таким чином: «заволодіння чужим майном або придбання права на чуже майно шляхом обману чи зловживання довірою»²⁵⁹. Звідси можна зробити висновок, що об'єктивна сторона шахрайства (у т.ч. у сфері надання туристичних послуг) характеризується: 1) суспільно небезпечним діянням (заволодінням чужим майном або придбанням права на чуже майно); 2) суспільно небезпечними наслідками (переходом певного майна із законного володіння, користування чи розпорядження однієї особи до незаконного володіння, користування чи розпорядження іншої особи); 3) причинним зв'язком між суспільно небезпечними наслідками та суспільно небезпечним діянням; 4) способами вчинення злочину – обманом або зловживанням довірою²⁶⁰.

Власне шахрайське діяння може бути вчинене у двох альтернативних формах: а) заволодінні чужим майном; б) придбанні права на чуже майно. Щодо шахрайства у сфері надання туристичних послуг, то конкретні діяння можуть бути такими, що вчиняються як туристами (пред'явлення вимог щодо зняття «зайвих» сум з кредитних карток при оплаті туристичних послуг; оскарження обсягу та якості надання послуг; ухилення від сплати окремих послуг, що включені до вартості туристичного продукту; невідповідне використання медичної страховки тощо), так і щодо туристів (при оформленні туристичного ваучера; при наданні послуг з перевезення; при обслуговуванні туристів у готелі; у процесі реєстрації на літак і оформлення багажу (зокрема, певні ваги в аеропорту можуть бути спеціально налаштовані на показники «зайвих» кілограмів багажу). У матеріалах досліджених нами кримінальних проваджень об'єктивна сторона шахрайства у сфері надання туристичних послуг описується по-різному: *«згідно з раніше розробленим планом», «шляхом обману та/або зловжи-*

²⁵⁹ Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III ; станом на 1 черв. 2016 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/print1433742854939526>

²⁶⁰ Шуляк Ю. Л. Кримінальна відповідальність за шахрайство: порівняльно-правове дослідження : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Шуляк Юлія Леонідівна. – К., 2011. – С. 82.

вання довірою», «під вигаданим приводом – для оформлення туристичної путівки в Туреччину (іншу державу)», «отримала від ОСОБА ... грошові кошти в сумі ...грн», «при цьому, не маючи наміру повертати дані кошти потерпілій особі», «заволоділа грошовими коштами потерпілої особи, а зобов'язання не виконувала», «заподіяла тим самим матеріальну шкоду потерпілій (потерпілому) на суму ... грн» тощо.

Л.М. Томаневич та М.В. Рібун стверджують, що при шахрайстві у сфері туризму:

– по-перше, можливі як попередні організаційні заходи (зокрема, реєстрація підприємства, відкриття рахунків, оформлення оренди приміщення, налагодження ділових стосунків на корупційних умовах, пошук потенційно схильних до обману жертв), так і безпосередньо обман (зокрема, до нього вдаються окремі керівники туристичних груп, страхові компанії, іноземні медичні заклади, насамперед через розміщення рекламних оголошень без наміру надавати обіцяні послуги) і зловживання довірою (зокрема, шахрай вводить потерпілих в оману, використовуючи особливі стосунки довіри, які можуть бути обумовлені договором, угодою або службовим становищем);

– по-друге, власне шахрайські діяння можуть полягати у: а) шахрайстві, ініційованому туристами; б) шахрайських діях, ініційованих туроператорами; в) шахрайських діях, ініційованих турагентами; г) шахрайських діях, ініційованих державними органами влади; ґ) шахрайстві, ініційованому готелями; д) шахрайстві з боку фірм-перевізників; е) шахрайстві у сфері діяльності страхових компаній; є) кіберзлочинності²⁶¹.

Однак надалі, зазначаючи про конкретні випадки шахрайства, згадані вище автори відносять до шахрайства різноманітні діяння (поширення туристами негативної інформації про туроператорів та турагентів, їх фіктивні скарги на неналежну якість послуг із метою наживи, а також недисциплінованість під час переїздів та проживання в готелях; ухилення від сплати податків туроператорами; недобросовісна конкуренція

²⁶¹ Томаневич Л. М. Протидія шахрайству у сфері туризму / Л. М. Томаневич, М. В. Рібун // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – Львів, 2013. – № 2. – С. 154–161.

турагентів; рейдерство у туризмі; низька кваліфікація працівників тощо). На наш погляд, все це не можна вважати безпосередніми проявами шахрайства у сфері туризму.

Заслужують на увагу висновки І.А. Нестерової, яка, дослідивши всю злочинність у сфері туристичного бізнесу, наголошує на такому:

1) саме шахрайські дії в структурі вказаної злочинності мають найбільшу розповсюдженість, питома вага яких становить 92,34 % (при цьому встановлено, що до структури вказаної злочинності, окрім шахрайств, входять діяння, передбачені ст. ст. 149, 190, 191, 200, 212, 358, 366, 368 КК України);

2) усі прояви (види) шахрайства у сфері туристичного бізнесу можна класифікувати на такі групи: а) шахрайство у сфері туристичного страхування; б) шахрайство, пов'язане з обманом туристів при замовленні туристичного продукту чи його споживанні. Можливо також групувати шахрайські дії у сфері туризму за суб'єктом їх вчинення на: ті, що вчинюються представниками туроператорів та турагентств; ті, що вчинюються представниками інших суб'єктів туристичної індустрії (готелів, баз відпочинку, страхових компаній, підприємств транспорту, харчування тощо), які забезпечують прийом, обслуговування та перевезення туристів; ті, що вчинюються споживачами туристичних послуг;

3) найпоширенішими видами шахрайств у сфері туристичного бізнесу є: фактична відсутність або ж зменшення обсягу послуг, що були включені до вартості туристичного продукту та оплачені замовниками; надання недостовірної інформації замовникам туристичного продукту або ж умисне її приховування, замовчування про обставини, що їх винний зобов'язаний був повідомити особі, але, не зробивши це, ввів її в оману; вимагання окремої оплати послуг, вартість яких була включена до програми туру; діяльність туристичних фірм-одноденків тощо²⁶².

У своїх працях І.А. Нестерова особливо підкреслює, що шахрайство у сфері туристичного бізнесу характеризується величезною

²⁶² Нестерова І. А. Злочинність у сфері туристичного бізнесу: кримінально-правова характеристика та запобігання : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Нестерова Ірина Анатоліївна. – Ужгород, 2016. – С. 9, 54–55, 58–59.

кількістю видів і способів, але наразі значного поширення набуло саме шахрайство у сфері надання туристичних послуг (туристичні афери), при цьому з таким видом шахрайства щільно пов'язані й інші – «працевлаштування» через туристичні агентства, «туристичні клуби», туристичне страхування, шахрайство з боку працівників готелів²⁶³. Отже, фактично йдеться про те, що найпоширенішою формою вчинення туристичного шахрайства є таке, яке вчиняється у сфері надання туристичних послуг.

За нашим уявленням, аналізований злочин характеризується складністю схем, а також передусім маскуванням під укладення і виконання легальних цивільно-правових договорів, які, по суті, охоплюють значні кошти. Небезпека зростання злочинності при наданні туристичних послуг полягає в тому що: а) завдані від реалізації шахрайських схем збитки становлять значні грошові суми; б) велика кількість потерпілих стає жертвами цих злочинів; в) злочинці здебільшого не несуть відповідальності за вчинені діяння та, як наслідок, образ вдалого афериста у суспільстві починає асоціюватися з іміджем успішного підприємця. Отже, найбільш поширеними видами шахрайства, як свідчать вивчені нами кримінальні провадження, є шахрайства, що пов'язані з обманом або зловживанням довірою туристів при замовленні туристичного продукту чи його споживанні та вчиняються представниками туроператорів і турагентств.

Т.А. Пазинич зазначає, що з розвитком ринкових відносин шахрайство маскується під окремі види підприємницької діяльності (інвестиційну, страхову, банківську), що створює суттєві труднощі у розслідуванні²⁶⁴. Варто погодитися з А.С. Булатовим, що характерними рисами сучасного шахрайства є істотне зростання його масштабів, заподіяної шкоди, зміна способів вчинення та «інструментарію» шахраїв²⁶⁵. Як слушно зауважує як В.Ю. Окружко, специфічними ознаками сучасного шахрайства є:

²⁶³ Нестерова І. А. Способи шахрайства у сфері туристичного бізнесу України / І. А. Нестерова // Часопис Київського університету права. – К., 2011. – № 1. – С. 296–297.

²⁶⁴ Пазинич Т. А. Криміналістична характеристика шахрайств та основні положення їх розслідування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / Т. А. Пазинич. – Х., 2006. – С. 1.

²⁶⁵ Булатов А. С. Кримінологічні аспекти шахрайства / А. С. Булатов // Науковий вісник Херсонського державного університету. – Херсон, 2014. – Вип. 5. – Т. 3. – С. 14. – (Серія «Юридичні науки»).

а) «легалізація» нових форм традиційного шахрайства, які отримують своє «наукове обґрунтування» та широку рекламу в ЗМІ; б) зростання масштабів шахрайських проєктів (всіляких «пірамід»); в) поява принципово нових видів шахрайства з використанням комп'ютерних технологій, Інтернету, системи безготівкових розрахунків і переведення в готівку, грошових коштів; г) постійна тенденція до зростання; ґ) поширеність організованих форм шахрайства, в т.ч. пов'язаних з корупцією; д) використання при скоєнні шахрайства підроблених документів високої якості, в т.ч. правоохоронних та інших державних органів²⁶⁶.

Якщо ж йдеться про шахрайство у сфері надання туристичних послуг, то в разі вчинення його представником туроператора (турагента) відбувається постійне порушення вимог ст. 19-1 «Інформування споживачів про умови надання туристичних послуг» Закону України «Про туризм», згідно з якими будь-яка інформація, надана туроператором (турагентом), повинна містити достовірні (підкреслено авторами) відомості про умови договору на туристичне обслуговування. Інформація про умови надання туристичних послуг, яку туроператор (турагент) поширює до укладення договору на туристичне обслуговування, має доводитися у доступній, наочній формі, бути розбірливою, зрозумілою та містити необхідні відомості²⁶⁷. Але достовірні відомості про умови договору на туристичне обслуговування надаються не завжди і не всім, адже це є однією з головних умов при вчиненні шахрайства.

Варто наголосити, що серед досліджених нами матеріалів кримінальних проваджень основною формою вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг було заволодіння чужим майном у вигляді грошових коштів (93,0 % випадків, 214 кримінальних проваджень). Придбання права на чуже майно мало місце лише у 7,0 % випадків (16 кримінальних проваджень). Головним способом вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг, за нашими даними, було зловживання

²⁶⁶ Окружко В. Ю. Современное мошенничество: криминологическая характеристика и предупреждение : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Окружко Виктория Юрьевна. – Ростов-на Дону, 2009. – С. 7–8.

²⁶⁷ Про туризм: Закон України від 15 верес. 1995 р. № 324/95-ВР : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/324/95-D0%B2%D1%80/print1452799213843496>

довірою (87,8 % випадків, 202 кримінальних провадження), тоді як обман мав місце у 12,2 % випадках (28 кримінальних проваджень). Варто взяти до уваги, що обман (повідомлення потерпілому неправдивих відомостей або приховування певних обставин) чи зловживання довірою (недобросовісне використання довіри потерпілого) при шахрайстві застосовуються винною особою з метою викликати у потерпілого впевненість у вигідності чи обов'язковості передачі їй майна або права на нього, при цьому, нагадаємо знов, обов'язковою ознакою шахрайства є добровільна передача потерпілим майна чи права на нього (абз. 2 п. 17 ППВСУ від 6 листопада 2009 р. № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності»)²⁶⁸.

Типовим прикладом вчинення шахрайства у формі заволодіння чужим майном і способом зловживання довірою є такий: *вироком Святошинського районного суду м. Києва від 2 листопада 2015 р. ОСОБА_1 було визнано винуватою у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 190 КК України, та під час судового розгляду встановлено, що ОСОБА_1, будучи обвинуваченою Дніпровського районного суду м. Києва за вчинення кримінальних правопорушень, передбачених ст. ст. 190 ч. 1, 190 ч. 2 КК України, належних висновків для себе не зробила та повторно вчинила умисний корисливий злочин при наступних обставин. Так, ОСОБА_1, 9 червня 2015 р., приблизно о 12:00 год., перебуваючи за адресою _1, біля офісу туристичної фірми ..., маючи умисел на незаконне заволодіння, шляхом зловживання довірою (підкреслено авторами), грошовими коштами, які належать їй наглядно знайомій ОСОБА_2, під приводом надання туристичних послуг, що полягали у замовленні авіа квитків та бронювання номеру в готелі ... в м. Хургада (Єгипет), отримала від ОСОБА_4 грошові кошти в сумі 30000 грн.*

У подальшому, продовжуючи свої злочинні дії, об'єднані єдиним умислом та спрямовані на незаконне заволодіння, шляхом зловживання довірою (підкреслено авторами), грошовими коштами ОСОБА_5,

²⁶⁸ Про судову практику у справах про злочини проти власності: постанова Пленуму Верховного суду України від 6 лист. 2009 р. № 10 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0010700-09>

ОСОБА_1, 16 червня 2015 р., приблизно о 10:20 год., перебуваючи за адресою_1, біля офісу туристичної фірми ... отримала від ОСОБА_6, грошові кошти в сумі 6200 грн. Після чого ОСОБА_1, 19 червня 2015 р., приблизно о 11:00 год., продовжуючи свої злочинні дії, об'єднані єдиним умислом, спрямовані на незаконне заволодіння грошовим коштом ОСОБА_5, шляхом зловживання довірою (підкреслено авт.), перебуваючи за адресою_1 офісу туристичної фірми ... отримала від ОСОБА_6, грошові кошти в сумі 30400 грн.²⁶⁹

Можливі випадки, коли шахрайство у сфері надання туристичних послуг вчиняється через обман. Так, вироком Богунського районного суду м. Житомира від 27 серпня 2015 р. ОСОБА_1 визнано винним у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 190 КК України, та встановлено, що у невстановлений період червня 2010 р., ОСОБА_6 дізнався від знайомих про те, що ОСОБА_1 займається працевлаштуванням у Фінляндській республіці та звернувся до останньої. За вказаних обставин у ОСОБА_1 виник злочинний умисел, направлений на заволодіння грошовими коштами ОСОБА_6 шляхом обману (підкреслено авт.). 2 липня 2010 р. у невстановлений слідством час, ОСОБА_7, не маючи сумнівів в правдивості та щирості слів ОСОБА_1, будучи введеним останньою в оману (підкреслено авторами), перебуваючи в офісі ..., надав ОСОБА_1 завдаток у сумі 400 євро, що станом на 2 липня 2010 р. еквівалентно 3896 грн, для оплати послуг щодо працевлаштування²⁷⁰.

У 16,0 % випадків (37 кримінальних проваджень) шахрайство у сфері надання туристичних послуг вчинялося як шляхом обману, так і шляхом зловживання довірою. Встановлено, що органи досудового розслідування та суди часто не розрізняли конкретні способи шахрайства (21,3 % випадків, 49 кримінальних проваджень), позначаючи їх альтернативною конструкцією «обман або зловживання довірою», тоді як насправді фактично мав місце або обман, або зловживання довірою. У 17,8 % випадках (41 кримінальне провадження) винні, поряд з пропонуванням хибних турів чи окремо від цього, під виглядом функціонуван-

²⁶⁹ Архів Святошинського районного суду м. Києва. Справа № 759/13986/15-к.

²⁷⁰ Архів Богунського районного суду м. Житомира. Справа № 295/2277/15-к (1-кп/295/158/15).

ня відповідних фірм займалися «забезпеченням легального навчання та працевлаштування за кордоном». Слід також зазначити про таке: якщо обман або зловживання довірою при шахрайстві є лише способом отримання доступу до майна, а саме вилучення майна відбувається таємно чи відкрито, то склад шахрайства відсутній. Такі дії слід кваліфікувати відповідно як крадіжку, грабіж або розбій. Отримання майна з умовою виконання якого-небудь зобов'язання може бути кваліфіковане як шахрайство лише в тому разі, коли винна особа ще в момент заволодіння цим майном мала на меті його привласнити, не виконуючи зобов'язання (абз. 5 п. 17, абз. 1 п. 18 ППВСУ від 6 листопада 2009 р. № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності»)²⁷¹.

Важливе значення для кримінально-правової оцінки шахрайства у сфері надання туристичних послуг мають наслідки вчинення цього злочину та причинний зв'язок між діями і наслідками. Відомо, що шахрайство – це злочин з матеріальним складом, який вважається закінченим з моменту заволодіння майном (або придбання права на майно), тобто з моменту переходу чужого майна у володіння винного або з моменту отримання ним права розпоряджатися таким майном²⁷². Якщо, наприклад, винний підробив документ для заволодіння чужим майном, але був затриманий, скоєне буде готуванням до шахрайства; якщо ж він був затриманий при пред'явленні такого документа з метою заволодіння майном, то це буде замахом на шахрайство і за сукупністю (і в першому, і в другому випадку) закінченим злочином, передбаченим ст. 358 КК України.

Зазначимо, що у 7,0 % випадках (16 кримінальних проваджень) мав місце замах на вчинення цього виду шахрайства. Зазвичай суди правильно описують суспільно небезпечні наслідки шахрайського діяння. Так, у *вироку Шевченківського районного суду м. Чернівці від 16 вересня 2011 р. суд, визнавши ОСОБА_3 винним у скоєнні злочину,*

²⁷¹ Про судову практику у справах про злочини проти власності: постанова Пленуму Верховного суду України від 6 лист. 2009 р. № 10 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0010700-09>

²⁷² Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. : у 2 т. / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – [5-те вид., допов.]. – Х. : Право, 2013. – Т. 2 : Особлива частина. – 2013. – С. 216–217.

передбаченого ч. 1 ст. 190 КК України, встановив, що остання ... шляхом обману, отримала від потерпілих ОСОБА_4 та ОСОБА_1 ... коштів у сумі 6000 грн, нібито для оформлення туристичного пакету, які привласнила та використала на власні потреби, чим заподіяла цим потерпілим матеріальну шкоду на загальну суму 9000 грн.²⁷³

Внаслідок вчинення шахрайських діянь потерпілим, поряд з матеріальною шкодою, як це було з'ясовано у суді, завдавалася й моральна шкода, що полягала у душевних стражданнях у зв'язку з підривом ділової репутації, складними сімейними обставинами тощо. У 80,0 % випадках (184 кримінальних провадження) винні одразу розпоряджалися незаконно одержаними коштами на власний розсуд, витрачали їх, використовували як плату за лікування чи придбання певних речей, вкладали у бізнес тощо.

При кваліфікації будь-якого шахрайства, у т.ч. й при наданні туристичних послуг, слід також обов'язково встановлювати причинний зв'язок між злочинними діяннями і наслідком. Причинний зв'язок, за переконанням В.О. Бенківського, – це зв'язок злочинної (суспільно небезпечної) поведінки особи та негативної зміни (чи реальної загрози такої зміни) в об'єкті кримінально-правової охорони²⁷⁴. Слід підтримати О.В. Смагляка, який вказує, що при шахрайстві причинний зв'язок існує між такими обставинами: з одного боку, повідомлення неправдивих відомостей або замовчування (приховання) відомостей, повідомлення яких було необхідним, що викликало помилку потерпілого і, з другого боку, передача останнім майна винному. Сукупність цих обставин утворюють закінчений склад шахрайства. Якщо ж неправдиві відомості не призвели до заволодіння майном, буде мати місце замах на шахрайство²⁷⁵.

Показовим є те, що подекуди суди намагаються у своїх рішеннях визначити причинний зв'язок у складах шахрайства. Так, *Галицький районний суд м. Львова у своєму вирокі констатував наступне: «...оцінивши*

²⁷³ Архів Шевченківського районного суду м. Чернівці. Справа № 1-456/11.

²⁷⁴ Бенківський В. О. Теоретичні і практичні питання причинного зв'язку в кримінальному праві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія ; кримінально-виконавче право» / В. О. Бенківський. – К., 2015. – С. 8–9.

²⁷⁵ Смаглюк О. В. Шахрайство за Кримінальним кодексом України 2001 року : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Смаглюк Олександр Володимирович. – К., 2003. – С. 78.

позовні вимоги цивільних позивачів ОСОБА_9, ОСОБА_10, ОСОБА_7, ОСОБА_6, ОСОБА_4, ОСОБА_8, дослідивши матеріали справи, заслухавши думку обвинуваченого, який повністю визнав цивільні позови, суд дійшов висновку, що матеріальна та моральна шкода знаходиться в прямому причинному зв'язку із вчиненими ОСОБА_1 кримінальними правопорушеннями (злочинами), а тому у відповідності до ст. ст. 1166, 1167, 1168 ЦК України, врахувавши всі обставини справи, вважає, що цивільні позови слід задовольнити у повному обсязі»²⁷⁶.

Впливову роль при оцінці шахрайства у сфері надання туристичних послуг з боку кримінального закону можуть вигравати деякі інші ознаки об'єктивної сторони цього складу злочину – місце, час, обстановка, засоби та знаряддя вчинення цього злочину. Наприклад, у процесі дослідження матеріалів кримінальних проваджень було встановлено, що переважно шахрайства даного виду вчинялися в таких місцях, як офіси туристичних підприємств або недалеко від них, у межах більш великого центру (приміщення), де розташовані ці офіси, або на вулиці, поблизу згаданих офісів (83,0 % випадків, 193 кримінальних провадження). Пік такого роду шахрайств припадав на літні місяці – червень, липень, серпень (57,4 % випадків, 132 кримінальних провадження). Часто шахраї використовували підроблені ними самими чи іншими особами документи (посвідчення, ліцензії, свідоцтва, бланки, паспорти тощо) або їх ксерокопії, інші засоби вчинення злочину (така тактика спостерігалася у 24,7 % випадках, 57 кримінальних проваджень).

Характерним також було те, що майже у кожному випадку злочинці створювали для клієнтів, яких потім ошукали, комфортабельну обстановку, при цьому шахраї улесливо спілкувалися, пропонували чай, каву, бутерброди, солодощі, включали музику, демонстрували буклети, входили за допомогою комп'ютера/мобільного телефону на сайти бажаних готелів та описували їх розкішний стан, переконували у вигідності купівлі туру тощо. Значно полегшувала вчинення шахрайство «псевдореклама», особливо у ЗМІ (згадана ситуація зустрічалася в 10,8 % випадків, тобто у 25 кримінальних провадженнях).

²⁷⁶ Архів Галицького районного суду м. Львова. Справа № 461/4534/14-к.

О. Л. Мусієнко також зазначає, що при шахрайстві своєрідним обманним прийомом нерідко буває розміщення рекламних оголошень без наміру виконати обіцяні послуги, зокрема й про організацію туристичних поїздок²⁷⁷. Так, вироком Печерського районного суду м. Києва від 7 листопада 2013 р. ОСОБА_1 було визнано винним у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ст. ст. 190 ч. 1, 190 ч. 2 КК України, та встановлено, що він, маючи у фактичній власності та управлінні ТОВ «Х.» організовував фіктивний продаж туристичних послуг громадянам... Діючи згідно злочинного умислу, ОСОБА_1 уклав договір № К0214 між ТОВ «Х.» та ТОВ «У.», щодо розміщення у Всесвітній мережі Інтернет на інтернет-сайті «vigoda.ru» акції про продаж туру на травневий відпочинок до Греції, у який, з метою обману громадян, було вказано знижку 46 % та фактично занижено вартість відпочинку. Відповідно до плану злочинних дій ОСОБА_1 громадяни повинні будуть купувати електронний купон з унікальним номером, шляхом перерахування коштів на рахунок ТОВ «У.», якими він заволодіватиме шляхом зняття із зазначеного рахунку вказаного товариства²⁷⁸.

Якщо обман чи зловживання довірою при шахрайстві полягають у вчиненні іншого злочину, дії винної особи належить кваліфікувати за відповідною частиною ст. 190 КК України і статтею, що передбачає відповідальність за цей злочин. Зокрема, самовільне присвоєння владних повноважень або звання службової особи, викрадення, привласнення, пошкодження та підроблення документів, штампів і печаток з метою подальшого їх використання при шахрайстві, використання при шахрайстві завідомо підробленого документа, а також зловживання владою чи службовим становищем потребують додаткової кваліфікації відповідно за ст. ст. 353, 357, 358 та 364 КК України (абз. 1 п. 19 ППВСУ від 6 листопада 2009 р. № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності»)²⁷⁹.

²⁷⁷ Мусієнко О. Л. Теоретичні засади розслідування шахрайства в сучасних умовах : монографія / О. Л. Мусієнко ; за ред. проф. В. Ю. Шепітька. – Х. : Право, 2009. – С. 23.

²⁷⁸ Архів Печерського районного суду м. Києва. Справа № 757/20521/13-к.

²⁷⁹ Про судову практику у справах про злочини проти власності : постан. Пленуму Верховного суду України від 6 лист. 2009 р. № 10 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0010700-09>

Гіпотетично спектр злочинів, з якими пов'язано вчинення шахрайства у сфері туристичної діяльності, може бути досить широким: від контрабанди туристами заборонених предметів до грабежів чи розбійних нападів на них і торгівлі людьми для забезпечення сексуального туризму; від підроблення виїзних документів до викрадень туристів, у т.ч. з метою одержання викупу; від незаконного доведення до банкрутства суб'єкта господарської діяльності у сфері туризму до вербування осіб з метою використання у збройних конфліктах (найманство); від порушень недоторканності приватного життя туристів до заподіяння їм тілесних ушкоджень або умисного чи необережного знищення їхнього майна тощо²⁸⁰.

У досліджених нами матеріалах кримінальних проваджень найчастіше шахрайство у сфері надання туристичних послуг вчинялося за сукупністю зі злочинами, передбаченими відповідними частинами ст. ст. 191, 357, 358, 364 і 366 КК України. Сукупністю злочинів, відповідно до ч. 1 ст. 33 КК України, є вчинення особою двох або більше злочинів, передбачених різними статтями або різними частинами однієї статті Особливої частини цього Кодексу, за жоден з яких її не було засуджено (при цьому не враховуються злочини, за які особу було звільнено від кримінальної відповідальності за підставами, встановленими законом).

До найбільш значущих ознак сукупності злочинів теорія кримінального права відносить такі: 1) особа (або група осіб) вчиняє два чи більше злочинів, кожен з яких являє собою одиничний злочин; 2) кожний із злочинів у складі сукупності передбачений в Особливій частині КК України як самостійний склад; 3) усі злочини при сукупності кваліфікуються за різними статтями або різними частинами статті Особливої частини КК України; 4) для сукупності злочинів обов'язковою вимогою є те, щоб за жоден із злочинів, які її утворюють, особу не було засуджено; 5) при визначенні сукупності не враховуються злочини, за які особу було звільнено від кримінальної відповідальності за підставами, встановленими в законі²⁸¹.

²⁸⁰ Клименко О. А. Актуальні питання протидії злочинам у сфері туристичної діяльності / О. А. Клименко // Вісник Національної академії прокуратури України. – К., 2015. – № 3. – С. 106.

²⁸¹ Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. : у 2 т. / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – [5-те вид., допов.]. – Х. : Право, 2013. – Т. 1: Загальна частина. – 2013. – С. 118–119.

Слід констатувати, що ст. 191 «Привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем» КК України застосовувалася до обвинувачуваних зазвичай тоді, коли шахрайство супроводжувалося ще й заволодінням службовими особами туристичних операторів (туристичних агентів) чужим майном (грошовими коштами) шляхом зловживання службовим становищем (за цих умов, за нашими даними, застосовувалися частини 2 і 3 цієї статті) (2,6 % випадків, шість кримінальних проваджень).

Частина 1 ст. 357 «Викрадення, привласнення, вимагання документів, штампів, печаток, заволодіння ними шляхом шахрайства чи зловживання службовим становищем або їх пошкодження» КК України застосовувалася, коли шахраї передусім викрадали, привласнювали, вимагали офіційні документи або заволодівали ними шляхом шахрайства чи зловживання особи своїм службовим становищем, а так само їх умисно знищували, пошкоджували чи приховували, а також здійснювали ті саме дії щодо приватних документів, що знаходилися на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності, вчиняючи це діяння з корисливих мотивів або в інших особистих інтересах (інколи шахраї незаконно заволодівали будь-яким способом паспортом або іншим важливим особистим документом, відтак у винуватину їм ставилася ч. 3 ст. 357 КК України). Така ситуація мала місце у 7,4 % випадків (17 кримінальних проваджень).

Найчастіше поряд зі ст. 190 застосовувалася ст. 358 «Підrobлення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів» КК України (20,4 % випадків, 47 кримінальних проваджень). *Так, 15 грудня 2015 р. вироком Голосіївський районний суд міста Києва ОСОБА_3 було визнано винною у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 190, ч. 1 ст. 358 КК України, та встановлено, що ця особа в кінці серпня 2015 р., в невстановлений час, перебуваючи в приміщенні офісу АДРЕСА_3, використовуючи власний персональний комп'ютер, із використанням програмного забезпечення «Microsoft Office Word», виготовила два авіаквитки, до яких внесла інформацію про дату відльоту та прізвище потерпілого ОСОБА_1, що не відповідає*

дійсності та надала їх ОСОБА_1 та запевнила останнього в тому, що дані авіаквитки є справжніми та придбані в ході виконання нею своїх обов'язків відповідно до договору надання туристичних послуг укладеного між ФОП ОСОБА_3 та ОСОБА_1²⁸².

Стаття 364 «Зловживання владою або службовим становищем» КК України застосовувалася рідко (1,3 % випадків, три кримінальних провадження) і, за нашими даними, у кримінальних провадженнях до 2014 р., що можна пояснити ключовими змінами до її редакції у 2014 р. у зв'язку з реформуванням антикорупційного законодавства. Щодо ст. 366 «Службове підроблення» КК України, то цей злочин вчинявся поряд із шахрайством в 4,3 % випадків (10 кримінальних проваджень) і стосувався насамперед службових осіб туроператорів (турагентів), які вчиняли разом із шахрайством підробку відповідних документів.

2.2. Суб'єктивні ознаки шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні

Іншими важливими елементами у складі шахрайства у сфері надання туристичних послуг є суб'єкт і суб'єктивна сторона злочину.

В юридичній літературі наголошується, що поняття «суб'єкт злочину» тісно пов'язане з поняттям «особа злочинця», яке охоплює ширше коло соціально значущих властивостей (ознак) особи (соціально-демографічні, морально-психологічні, психофізичні та інші)²⁸³. Розглядаючи особливості суб'єкта цього виду шахрайства, ми зупинимося на дослідженні виключно кримінально-правових положень, що характеризують особу, котра вчинила злочин. Слід зазначити, що далі у розділі 3 цієї монографії ми розробили кримінологічний портрет особи, яка вчиняє злочини у сфері надання туристичних послуг, а тому, керуючись відповідною методикою, будемо уникати дублювання відповідних положень.

²⁸² Архів Голосіївського районного суду м. Києва. Справа № 752/17251/15-к.

²⁸³ Кваліфікація злочинів : навч. посіб. / за ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського. – К. : Істина, 2011. – С. 112.

Згідно зі ст. 18 КК України суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до цього Кодексу може наставати кримінальна відповідальність²⁸⁴. Таке визначення суб'єкта злочину є результатом багаторічних досліджень науки кримінального права (зокрема, воно наводиться М.С. Таганцевим²⁸⁵, В.С. Орловим²⁸⁶, П.С. Дагелем²⁸⁷, Р.І. Михеевим²⁸⁸). Виходячи із законодавчого визначення суб'єкта злочину, можна говорити про те, що йому властиві три обов'язкові ознаки: 1) фізична особа; 2) осудність; 3) вік, з якого відповідно до закону може наставати кримінальна відповідальність. Аналогічні обов'язкові ознаки характерні й для суб'єкту шахрайства.

Фізичною особою є людина – громадянин України, особа без громадянства та іноземець. Кримінальна відповідальність завжди має індивідуальний характер і спрямована на конкретну особу²⁸⁹. На наш погляд, суб'єктами злочину поки що не можуть бути визнані юридичні особи, незважаючи на виявлений нами позитивний досвід з цього питання, зазначений раніше у тексті цієї монографії (зокрема, було конкретизовано, що кримінальну відповідальність за шахрайство несуть юридичні особи (корпорації) у Франції, Великій Британії, США, Йорданії, КНР). Переважно негативне ставлення до визнання юридичної особи (у т.ч. туристичної компанії) суб'єктом злочину було висловлене опитаними респондентами (20,6 % осіб). Дійсно, за злочини мають нести кримінальну відповідальність конкретні фізичні особи – керівники, службові чи матеріально відповідальні особи тощо, в яких наявні свідомість і воля. Тим більше, що визнання діяння юридичної особи зло-

²⁸⁴ Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III ; станом на 1 черв. 2016 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/print1433742854939526>

²⁸⁵ Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Часть Общая : лекции / Н.С. Таганцев. – М. : Наука, 1994. – С. 154–163.

²⁸⁶ Орлов В. С. Субъект преступления по советскому уголовному праву / В.С. Орлов. – М. : Госюриздат, 1958. – С. 27.

²⁸⁷ Дагель П. С. Учение о личности преступника в советском уголовном праве / П. С. Дагель. – Владивосток : Дальневост. гос. ун-т, 1970. – С. 5–15.

²⁸⁸ Михеев Р. И. Проблемы вменяемости и невменяемости в советском уголовном праве / Р. И. Михеев. – Владивосток : Дальневост. ун-т, 1983. – С. 290–294.

²⁸⁹ Бантишев О. Ф. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. Загальна частина / О. Ф. Бантишев, С. А. Кузьмин. – К. : ПАЛИВОДА А. В., 2010. – С. 75.

чинним може бути несправедливим щодо працівників підприємства чи організації, які не мають жодного відношення до прийняття злочинного рішення²⁹⁰.

Як влучно зазначив О.О. Дудоров, принцип особистої (персональної) відповідальності за злочин, вчинений винувато, є важливим досягненням людської цивілізації, від якого не варто відмовлятися навіть з огляду на деякі міжнародно-правові рекомендації та багатий, але досить неоднозначний зарубіжний досвід²⁹¹. Проте невизнання національним законодавством України юридичних осіб суб'єктами злочинів не означає повну відмову держави від репресивної реакції на протиправні дії з боку їх представників. Ймовірно «золоту середину» у цьому питанні відшукав Б.В. Волженкін, запропонувавши розрізняти суб'єкт злочину й суб'єкт кримінальної відповідальності: злочин може вчинити тільки фізична особа, котра володіє свідомістю й волею, однак нести кримінальну відповідальність за злочинні діяння можуть не тільки фізичні, але за певних умов юридичні особи²⁹². Наприклад, можна припустити, що кримінальна відповідальність юридичних осіб може бути реалізована у визначених законом заходах кримінально-правового характеру. Так, відповідно до ст. 96-3 КК України підставами для застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру є вчинення її уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи будь-якого із злочинів, передбачених цією статтею. У ст. ст. 96-4–96-11 КК України законодавець передбачив положення про те, до яких саме юридичні особи можуть застосовуватися заходи кримінально-правового характеру, які існують підстави для звільнення юридичної особи від застосування заходів кримінально-правового характеру, які передбачені види заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб, як

²⁹⁰ Гуторова Н. О. Проблеми відповідальності юридичних осіб у кримінальному судочинстві за ухилення від оподаткування / Н. О. Гуторова // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – Х., 2002. – Спецвипуск. – С. 133.

²⁹¹ Дудоров О. Проблема юридичної особи як суб'єкта злочину та її вирішення у проектах КК України / О. Дудоров // Вісник Академії правових наук України. – Х., 1999. – № 2. – С. 134.

²⁹² Волженкин Б. В. Уголовная ответственность юридических лиц / Волженкин Б. В. ; Санкт-Петербург. юрид. ин-т Генеральной прокуратуры Российской Федерации. – СПб. : [Б. и.], 1998. – С. 25–26.

застосовуються до юридичних осіб заходи кримінально-правового характеру за сукупністю злочинів²⁹³.

Застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру запроваджено до КК України на підставі Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб» від 23 травня 2013 року²⁹⁴. На наш погляд, цей закон заслуговує не тільки позитивної оцінки, а й конструктивної критики. Так, його можна критикувати за нечітке визначення статусу юридичної особи у кримінально-правовому значенні, незначний обсяг підстав для застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру, вузький перелік конкретних заходів кримінально-правового характеру тощо. Однак, вірогідно, найбільшу критику цей закон заслуговує за те, що ст. 96-3 КК України не містить серед переліку злочинів, за вчинення яких до юридичних осіб застосовують заходи кримінально-правового характеру, вказівки на шахрайство. Таку ситуацію вважаємо неприйнятною, особливо в контексті положень, описаних у підрозділі 2.1 цієї монографії (щодо шахрайської діяльності туроператорів або турагентів). Тому доцільним, за нашим переконанням, було б доповнити перелік злочинів, зокрема у п. 4 ч. 1 ст. 96-3 КК України, вказівкою на ст. 190 КК України, що дозволить застосовувати заходи кримінально-правового характеру до юридичних осіб за вчинення їх уповноваженими особами від імені та в інтересах таких юридичних осіб шахрайства.

Щодо поняття осудності, то воно впливає з положень ч. 1 ст. 19 КК України: осудною визнається особа, яка під час вчинення злочину могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними. Тобто осудність – це певний психічний стан, що характеризує наявність адекватно-

²⁹³ Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III ; станом на 1 черв. 2016 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/print1433742854939526>

²⁹⁴ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб : Закон України від 23 трав. 2013 р. № 314-VII : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/314-18/print1452799213843496>.

го психічного здоров'я винної особи, рівень її соціально-психологічного розвитку та соціалізації. Законодавче визначення осудності дає підстави для закріплення її теоретичної формули через поєднання двох критеріїв: юридичного (психологічного) та медичного (біологічного).

Вік особи, з якого відповідно до закону може наставати кримінальна відповідальність, – це такий календарний період психофізіологічного розвитку особи, з яким пов'язані біологічні, соціально-психологічні та правові наслідки для юридичного статусу особи. Зважаючи на положення ч. 2 ст. 22 КК України, можна зробити висновок, що суб'єктом шахрайства є особа з шістнадцятирічного віку. На наш погляд, така вікова межа мінімального віку кримінальної відповідальності за досліджуваний нами злочин є цілком прийнятною, і в юридичній літературі поки що немає активних дискусій про збільшення або зменшення такого віку.

Факультативною ознакою суб'єкта злочину прийнято вважати ознаку (ознаки) спеціального суб'єкта. Наголосимо, що про спеціальний суб'єкт зазначено не в усіх складах злочину. Не вказує на нього й ст. 190 «Шахрайство» КК України. Згідно з ч. 2 ст. 18 КК України спеціальним суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, злочин, суб'єктом якого може бути лише певна особа. Тобто, спеціальним суб'єктом злочину може бути особа, наділена кримінальним законом особливими (спеціальними) властивостями (ознаками), які характеризують, наприклад, її правовий стан, службове становище, родинні відносини, колишню антисоціальну діяльність тощо²⁹⁵.

Щодо шахрайства у сфері надання туристичних послуг, то саме представники чи псевдопредставники туроператорів (турагентств) найчастіше фігурують в якості суб'єктів цих злочинів (така ситуація наявна у 96,0 % кримінальних проваджень). Якщо йдеться про шахраїв, які дійсно працюють у туристичних фірмах, то за загальним правилом всі вони є службовими особами. При цьому при визначенні їх статусу слід звертатися не тільки до положень частин 3 і 4 ст. 18 КК України, де, власне,

²⁹⁵ Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. / відп. ред. Є. Л. Стрельцов. – [8-ме вид., перероб. та допов.]. – Х. : Одиссей, 2012. – С. 45.

дається законодавча дефініція службової особи, а й до відповідних наказів, інструкцій, функціональних обов'язків та інших документів, якими керуються у процесі своєї професійної діяльності згадані особи.

На практиці подекуди трапляються складнощі щодо визнання особи, яка вчиняє шахрайство, службовою. Так, ухвалою Апеляційного суду Дніпропетровської області 25 травня 2011 р. апеляцію засудженого ОСОБА_3, захисника ОСОБА_1, залишено без задоволення, а вирок Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська щодо ОСОБА_3 без змін. При цьому ОСОБА_3 була засуджена за ч. 2 ст. 190, ч. 3 ст. 191, ч. 2 ст. 358, ч. 1 ст. 366 КК України. У справі встановлено, що згідно наказу № 3 загальних зборів учасників ТОВ «Х.» від 30 вересня 2009 р., ОСОБА_3 була звільнена з посади директора ТОВ «Х.». Незважаючи на це ОСОБА_3, з 30 вересня 2009 р. по 5 березня 2010 р. здійснювала свою злочинну діяльність. Одночасно суд встановив такі суперечливі факти: з одного боку, вже після 30 вересня 2009 р. суд визнав особу службовою, застосувавши такий опис її статусу, як «будучи посадовою особою, зловживаючи своїм службовим становищем», але одночасно наголошував, що ОСОБА_3 «представлялася при цьому директором ТОВ «Х.», «заздалегідь достовірно приховуючи справжні наміри своїх злочинних дій», «шляхом переконання потерпілих в законності її дій, легальності наданих туристичних путівок», «представляючись турагентом туроператора України ТОВ «У.», хоча таким не була» (підкреслено авторами)²⁹⁶. Виникає питання: як суд міг не один раз після 30 вересня 2009 р. визнати ОСОБУ_3 службовою, коли її було офіційно звільнено вранці цього ж дня з посади директора (остання про це дізналася і лише після цього розпочала свою злочинну діяльність), та паралельно констатувати про нелігітимність її повноважень? За цих умов, вважаємо, неприйнятним обвинувачення ОСОБИ_3 у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 191 та ч. 1 ст. 366 КК України, а отже, і визнання її службовою особою.

До інших особливостей суб'єкта шахрайства у сфері надання туристичних послуг можуть бути віднесені наступні. Для впливу на потерпілих шахраї спроможні використовувати навіювання, психологічний тиск

²⁹⁶ Архів Апеляційного суду Дніпропетровської області. Справа № 11-911/11.

і навіть гіпноз, а також часто використовують службові повноваження²⁹⁷. До психологічного портрету шахрая-професіонала також слід додати такі якості, як кмітливість, гнучкість, спостережливість, інтелектуальна ініціативність, цілеспрямованість, схильність до ризику та авантюризму, балакучість, контактність, артистизм, здатність керувати людьми, психологічний та інтелектуальний вплив на свідомість і волю людей²⁹⁸. На думку В.Л. Лисоседа, шахраїв відрізняє глибока неповага до суспільства, перекручене розуміння моральних підвалів, зневажливе ставлення до існуючих поруч з ними членів суспільства, проте своє негативне ставлення до оточуючого їх середовища; шахраї намагаються приховувати, уникати конфліктних ситуацій, що виявляється у їх витонченій хитрості, удаваності й здатності до перевтілення; зовнішньо – це комунікабельні, говіркі люди, спроможні швидко привернути до себе увагу інших людей, зацікавити їх, увійти в довіру, зробити приємне враження надійної або потрібної людини²⁹⁹.

Аналогічні позиції виказують й інші науковці. М.В. Кара слушно зазначає, що шахраї ідеально володіють мімікою, особливо виразом очей, викликаючи до себе довіру, майстерно блефують, тонко реагуючи на зміни зовнішніх обставин, вони здатні точно відтворювати атрибути середовища, в якому перебувають їх потенційні жертви, швидко встановлювати довірчі стосунки за допомогою подарунків і послуг, а також «відвертих» визнань, а розвиткові здібностей до обману сприяють природні (природжені) властивості та постійний тренінг – спостережливість (прозорливість), спритність (передусім рук), здатність до ризику, сміливість, авантюризм, винахідливість, відсутність або слабкість позитивних соціальних орієнтацій (совісті)³⁰⁰. При цьому С.О. Попов підкреслює, що більшість шахраїв

²⁹⁷ Прутяний С. О. Кримінологічна характеристика та попередження професійної злочинності в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Прутяний Сергій Олександрович. – Х., 2011. – С. 67.

²⁹⁸ Давиденко В. Л. Місце шахрайства серед злочинів проти власності (кримінологічний аспект) / В. Л. Давиденко // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – Ужгород, 2014. – Вип. 24, т. 4. – С. 17. – (Серія «Право»).

²⁹⁹ Лисосед О. В. Кримінологічні проблеми шахрайства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія ; кримінальне-виконавче право» / О. В. Лисосед. – Х., 1999. – С. 10.

³⁰⁰ Кара М. В. Характеристика осіб, що вчиняють шахрайство / М. В. Кара // Право і безпека. – Х., 2012. – № 5 (47). – С. 165–169.

мають хитрий, швидкий розум, акторські здібності, розвинену фантазію, уміння орієнтуватися в складній обстановці та в обстановці, що швидко змінюється, а також використовувати ситуації, що виникають, на свою користь та отримувати з цього вигоду, тобто це особи, що мають певні знання з психології людини; їм властивий розвинений інтелект, сила переконання, витончена наполегливість у реалізації злочинного задуму³⁰¹.

Результати дослідження матеріалів кримінальних проваджень дають нам підстави стверджувати про таке: до кримінальної відповідальності притягалися 262 особи по 230 кримінальним провадженням. З них 83,0 % осіб були засуджені за шахрайство у сфері надання туристичних послуг з призначенням їм покарання; 17,0 % – були звільнені від кримінальної відповідальності, зокрема, на підставі закону про амністію, відповідно до ст. 44 КК України (така практика спостерігалася до 2012 р.), у зв'язку з передачею особи на порук або у зв'язку із закінченням строків давності. За нашими даними, тільки 24,0 % засудженим було призначено покарання з реальним його відбуванням, тоді як решта звільнялася від його відбування (зазвичай з випробуванням). У випадках призначення винним особам покарання у виді позбавлення або обмеження волі на строк не більше п'яти років (тобто в межах максимального строку, що передбачає можливість звільняти засуджених від відбування покарання з випробуванням), кількість звільнених від відбування покарання за цією підставою становила 64,0 %.

З приводу призначення конкретних покарань особам, котрі вчинили шахрайство у сфері надання туристичних послуг, то статистика є такою: позбавлення волі на певний строк (максимальний становив 10 років) призначалося 96,0 % засудженим, обмеження волі – 4,0 %. Жодного разу суди не призначили альтернативні позбавленню чи обмеженню волі покарання (наприклад, штраф, громадські роботи, виправні роботи, арешт). Додаткові покарання засудженим особам призначалися вкрай рідко. Зафіксовано, що лише трьом особам було призначено додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади, тоді як конфіскацію майна не було

³⁰¹ Попов С. О. Зловживання довірою при шахрайстві / С. О. Попов // Кримінальне право. – 2004. – № 9. – С. 23.

призначено жодній особі. Навіть коли суд першої інстанції призначав особі конфіскацію майна, то апеляційний суд її скасовував. Так, Ухвалою судової палати у кримінальних справах апеляційного суду Запорізької області від 24 жовтня 2011 р. *ОСОБУ_4* було визнано винною у вчиненні злочинів, передбачених частинами 2, 3 і 4 ст. 190 КК України та визначено їй остаточне покарання у виді 10 (десяти) років позбавлення волі за шахрайства, які заподіяли 30 потерпілим багатомільйонні збитки у гривнях, при цьому апеляційний суд змінив вирок Ленінського районного суду м Запоріжжя від 25 липня 2011 р. щодо *ОСОБИ_4*, шляхом виключення з резолютивної частини вироку вказівки суду на застосування додаткового покарання у вигляді конфіскації майна за сукупністю злочинів³⁰².

Подекуди суди першої інстанції без достатніх підстав призначали засудженим менш суворе покарання. Так, в ухвалі Апеляційного суду Донецької області від 11 жовтня 2013 р. було зазначено про таке: «... вирішуючи питання про апеляційні вимоги прокурора про призначення засудженому більш суворого покарання, колегія суддів вважає, що вони є обґрунтованими, оскільки суд призначив засудженому покарання з випробуванням в порядку передбаченому ст. ст. 75, 76 КК України не маючи для того достатніх підстав, не врахував в повній мірі тяжкість вчинених *ОСОБА_2* злочинів, частину з яких передбачену ст. 190 ч. 4 КК України, згідно ст. 12 КК України віднесено до особливо тяжких, умисних, корисних злочинів, велику кількість злочинних епізодів, у вчиненні яких визнано винним засудженого, тривалість аналогічних злочинних дій засудженого, наявність по справі двадцяти восьми потерпілих, яким діями *ОСОБА_2* було завдано значну майнову шкоду, однак збитки потерпілим частково відшкодовані, про що свідчать розписки в матеріалах справи. Враховуючи наведені доводи, колегія суддів вважає, що судом першої інстанції не в повному обсязі виконані вимоги ст. 65 КК України у частині обґрунтованості міри покарання. За таких обставин вирок суду не може вважатися законним, підлягає скасуванню, а кримінальна справа направленню на новий судовий розгляд»³⁰³.

³⁰² Архів Апеляційного суду Запорізької області. Справа № 11-1407/11.

³⁰³ Архів Апеляційного суду Донецької області. Справа № 11/775/1770/13.

Встановлення всіх ознак четвертого елемента складу злочину, яким є суб'єктивна сторона, є кінцевим етапом у встановленні складу будь-якого злочину. Суб'єктивна сторона злочину (у т.ч. шахрайства) – це внутрішній прояв суспільно небезпечного діяння, що дає уяву про психічні процеси, які відбуваються у свідомості винної особи під час вчинення нею злочину (зокрема, на цьому наголошували Є.Л. Стрельцов³⁰⁴, К.Ф. Тихонов³⁰⁵, В.Б. Малинин³⁰⁶).

Завдяки суб'єктивній стороні злочину чітко визначаються підстави кримінальної відповідальності за відповідний злочин та його суспільна небезпечність, відбувається його правильна кваліфікація, розмежовуються суміжні діяння, відмежовуються злочинна та незлочинна поведінка осіб тощо. Являючи собою своєрідну «модель» об'єктивної сторони складу в психіці суб'єкта, суб'єктивна сторона різних злочинів має неоднаковий «предметний зміст» та різну форму³⁰⁷. Все це, на наш погляд, безпосередньо стосується і такого злочину, як шахрайство.

Ознаками суб'єктивної сторони злочину прийнято вважати вину, мотив, мету та емоційний стан³⁰⁸. Серед вказаних ознак обов'язковою ознакою вважається вина, а факультативними – решта. Якщо ж на факультативні ознаки вказано законодавцем при формулюванні складу злочину у відповідній кримінально-правовій нормі або такі ознаки прямо впливають із його змісту (становлять невід'ємну його частину), то вони визнаються обов'язковими поряд з виною.

Встановлення вини є основним завданням органів досудового розслідування та суду, оскільки відсутність вини виключає кримінальну відповідальність особи. У ст. 23 КК України виною визнається психічне ставлення особи до вчинюваної дії або бездіяльності, передбаченої у вка-

³⁰⁴ Стрельцов Є. Л. Суб'єктивна сторона злочину / Є. Л. Стрельцов // Вісник Асоціації кримінального права України. – Х., 2013. – № 1 (1). – С. 161.

³⁰⁵ Тихонов К. Ф. Субъективная сторона преступления : проблема социального содержания вины в советском уголовном праве / К. Ф. Тихонов. – Саратов : Приволж. кн. изд-во, 1967. – С. 85–86.

³⁰⁶ Малинин В. Б. Энциклопедия уголовного права / В. Б. Малинин. – СПб. : Издание проф. Малинина, 2005 – 2008. – Т. 4 : Состав преступления. – 2005. – С. 629–787.

³⁰⁷ Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений / В. Н. Кудрявцев. – М. : Юрист, 2007. – С. 147.

³⁰⁸ Вереша Р. В. Кримінальне право України. Загальна частина : навч. посіб. / Р. В. Вереша. – К. : Центр учбової літератури, 2008. – С. 274.

заному Кодексі, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності. З цього випливає, що існує дві законодавчо визначені форми вини, які характеризують структуру та спосіб існування її компонентів, – умисел і необережність. У свою чергу, кожна з форм вини має свої види: умисел може бути прямим і непрямим, а необережність – злочинною самопевненістю та злочинною недбалістю. Форма вини більш абстрактна та стабільна, оскільки вона відбиває найбільш сталі риси психічного ставлення особи до вчиненого нею діяння, типові його прояви, що є характерними для всіх злочинів (зокрема, на цьому наголошують П.С. Дагель³⁰⁹ і Г.А. Кригер³¹⁰). Виходячи із сутності складу шахрайства, сформульованого у ст. 190 КК України, слід зробити висновок, що з необережності цей злочин вчинити неможливо, а отже, слід говорити лише про умисний характер цього суспільно небезпечного посягання.

Специфіка умислу визначається як переважною поширеністю умисних злочинів, так і особливими правовими наслідками саме таких злочинів³¹¹. Такого роду наслідки передусім виражаються у посиленні кримінальної відповідальності, що пов'язане з принциповою відмінністю у суспільній небезпеці умислу та необережності³¹². При вчиненні умисного злочину спричинення суспільно небезпечної шкоди оцінюється зовсім в іншій площині, ніж це було б у разі вчинення злочину необережного, що зумовлено особливостями усвідомлення психічних процесів, які відбуваються в свідомості винної особи, її вольовими зусиллями, бажаннями тощо.

Безпосередні дослідники кримінальної відповідальності за шахрайство (зокрема, О.В. Смаглюк³¹³ та Ю.Л. Шуляк³¹⁴) одностайно стверджу-

³⁰⁹ Дагель П. С. Содержание, форма и сущность вины в советском уголовном праве / П. С. Дагель // Изв. вузов. Правоведение. – 1969. – № 1. – С. 79–81.

³¹⁰ Кригер Г. А. Понятие и содержание вины в советском уголовном праве / Г. А. Кригер // Вестник Моск. ун-та. – 1983. – № 5. – С. 10. – (Серия 11 «Право»).

³¹¹ Пионтковский А. А. Курс советского уголовного права : в 6 т. / А. А. Пионтковский. – М. : Юридиздат, 1970– . – Т. 2 : Часть общая. Преступление. – 1970. – С. 335.

³¹² Толкаченко А. А. Проблемы субъективной стороны преступления : учеб. пособ. для вузов / А. А. Толкаченко. – М. : ЮНИТИ-ДАНА ; Закон и право, 2005. – С. 141.

³¹³ Смаглюк О. В. Шахрайство за Кримінальним кодексом України 2001 року : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Смаглюк Олександр Володимирович. – К., 2003. – С. 89.

³¹⁴ Шуляк Ю. Л. Кримінальна відповідальність за шахрайство: порівняльно-правове дослідження : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Шуляк Юлія Леонідівна. – К., 2011. – С. 125.

ють, що цей злочин вчиняється лише з прямим умислом. Згодні з цим і 94,4 % опитаних респондентів. Для цього виду вини, відповідно до ч. 2 ст. 24 КК України, характерним є те, що винна особа має усвідомлювати суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачати його суспільно небезпечні наслідки і бажати їх настання. Така «формула» прямого умислу сформульована законодавцем для матеріального складу злочину, а отже, повністю підходить і до характеристики прямого умислу при вчиненні шахрайства, оскільки склад цього злочину є матеріальним.

Слід лише уточнити вектор усвідомлення, передбачення та бажання:

- по-перше, вчиняючи шахрайство (у т.ч. й у сфері надання туристичних послуг), винна особа усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, тобто те, що вона здійснює заволодіння чужим майном або придбання права на чуже майно шляхом обману чи зловживання довірою;

- по-друге, нею здійснюється передбачення настання суспільно небезпечних наслідків цього злочину – те, що певне майно чи право на майно перейде із законного володіння, користування чи розпорядження однієї особи до незаконного володіння чи розпорядження іншої особи, при цьому буде завдана реальна майнова шкода іншій особі (інтелектуальний момент прямого умислу);

- по-третє, ця особа бажає через вчинення шахрайського діяння обернути на свою користь це майно або право на майно (вольовий момент прямого умислу).

У принципі можна погодитися з М. Й. Коржанським, що злочин вчиняється з прямим умислом лише тоді, коли злочинні наслідки є метою злочинної діяльності суб'єкта, коли суб'єкт бажає заподіяти шкоду в сфері об'єкта посягання, тобто, в сфері тих суспільних відносин, що охороняються законом від цього посягання; у всіх інших випадках умисні злочини вчиняються з непрямим умислом³¹⁵.

³¹⁵ Коржанский М. И. Очерки теории уголовного права / М.И. Коржанский. – Волгоград : Волгогр. ВСШ МВД СССР, 1992. – С. 89.

Важливе значення для встановлення суб'єктивної сторони шахрайства мають мотив і мета вчинення цього злочину (при цьому ми виходимо з того, що емоційний стан не може впливати на кваліфікацію шахрайства, у т.ч. й у сфері надання туристичних послуг). У теорії кримінального права мотивом злочину науковці визнають різні феномени (компоненти), зокрема: спонукання³¹⁶ або стан людської психіки, стан спонукання особи³¹⁷; прагнення³¹⁸; інтерес³¹⁹; емоції³²⁰; психічний стан людини³²¹; стимули до певної поведінки³²² або власне стимул³²³; інтегральний психічний утвір.³²⁴ Не вдаючись до глибокої дискусії з цього приводу, ми підтримуємо найбільш традиційний погляд на розуміння мотиву злочину (зокрема, його висловлюють Б.С. Волков³²⁵, А.Ф. Зелінський³²⁶ та С.А. Тарарухін³²⁷), як зумовлене певними потребами та інтересами внутрішнє спонукання, що викликає в особи бажання й рішучість вчинити суспільно небезпечне діяння.

Обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони складу шахрайства (у т.ч. і у сфері надання туристичних послуг) та інших злочинів, зміст

³¹⁶ Игошев К. Е. Типология личности преступника и мотивация преступного поведения / К. Е. Игошев. – Горький : Горьк. высш. школа МВД СССР, 1974. – С. 66.

³¹⁷ Тузов А. П. Мотивация противоправного поведения несовершеннолетних / А. П. Тузов. – К. : Вища школа, 1982. – С. 67.

³¹⁸ Тарарухин С. А. Преступное поведение. Социальные и психологические черты / С. А. Тарарухин. – М. : Юрид. лит., 1974. – С. 14.

³¹⁹ Филиановский И. Г. Субъективная сторона преступления и ее установление / И. Г. Филиановский. – Воронеж : Воронеж. ун-т, 1974. – С. 46.

³²⁰ Харацишвили Б. В. Вопросы мотива поведения преступника в советском уголовном праве / Б. В. Харацишвили. – Тбилиси : Цодна, 1963. – С. 55.

³²¹ Джекебаев У. С. Мотивация преступления и уголовная ответственность / У. С. Джекебаев, Т. Т. Рахимов, Р. Н. Судакова. – Алма-Ата : Наука, 1987. – С. 11.

³²² Брайнин Я. М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве / Я. М. Брайнин. – М. : Юрид. лит., 1963. – С. 231.

³²³ Гаухман Л. Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика / Л. Д. Гаухман. – М. : Центр ЮрИнфоРм, 2001. – С. 166.

³²⁴ Савченко А. В. Мотив і мотивація злочину : монографія / А. В. Савченко. – К. : Атіка, 2002. – С. 11.

³²⁵ Волков Б. С. Мотивы преступлений. (Уголовно-правовое и социально-психологическое исследование) / Б. С. Волков. – Казань : Казан. у-т, 1982. – 152 с.

³²⁶ Зелинский А. Ф. Криминальная психология : науч.-практ. издание / А. Ф. Зелинский. – К. : Юринком Интер, 1999. – 240 с.

³²⁷ Тарарухин С. А. Установление мотива и квалификация преступления / С. А. Тарарухин. – К. : Вища школа, 1977. – С. 7–8.

яких охоплюється спільною ознакою «розкрадання», є корисливий мотив, що вважається загальноновизнаним у кримінальному праві³²⁸. Саме на такий мотив шахрайства вказали всі опитані респонденти (100,0 %). Наявність такого мотиву впливає із сутності шахрайства та інших корисливих посягань на власність, про які йдеться у Розділі VI «Злочини проти власності» Особливої частини КК України. На це свого часу орієнтували і положення ППВСУ «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р. № 12 (абз. 3 п. 34), де корисливий мотив визнавався судовою практикою обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони складів крадіжки, грабежу, розбою, шахрайства та вимагання³²⁹. Проте у новій ППВСУ «Про судову практику у справах про злочини проти власності» від 6 листопада 2009 р. № 10 взагалі не зазначено про мотиви вчинення не тільки шахрайства, а й інших злочинів, що належать до викрадень (розкрадань). Вважаємо це певним недоліком у правозастосовній практиці³³⁰.

Проблемним моментом є й те, що наразі відсутнє цілісне розуміння поняття корисливого мотиву. Найбільш широке його визначення дається в якості кваліфікуючої ознаки умисного вбивства (п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України) в абз. 1 п. 10 ППВСУ «Про судову практику у справах про злочини проти життя та здоров'я особи» від 7 лютого 2003 р. № 2. У ньому зазначено, що корисливий мотив при вчиненні умисного вбивства наявний тоді, коли «...винний, позбавляючи життя потерпілого, бажав одержати у зв'язку з цим матеріальні блага для себе або інших осіб (заволодіти грошима, коштовностями, цінними паперами, майном тощо), одержати чи зберегти певні майнові права, уникнути матеріальних витрат чи обов'язків (одержати спадщину, позбавитися боргу, звільнитися

³²⁸ Брич Л. П. Теорія розмежування складів злочинів : монографія / Л. П. Брич. – Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2013. – С. 522–523.

³²⁹ Про судову практику у справах про корисливі злочини проти приватної власності : постанова Пленуму Верховного Суду України від 25 груд. 1992 р. № 12 // Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах (1973 – 2004) : офіц. вид. / за заг. ред. Голови Верховного Суду України В. Т. Маляренка. – К., 2004. – С. 100.

³³⁰ Про судову практику у справах про злочини проти власності: постанова Пленуму Верховного суду України від 6 лист. 2009 р. № 10 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0010700-09>

від платежу тощо) або досягти іншої матеріальної вигоди. При цьому не має значення, чи одержав винний ту вигоду, яку бажав одержати внаслідок убивства, а також коли виник корисливий мотив – до початку чи під час вчинення цього злочину»³³¹. За нашим переконанням, таке визначення корисливого мотиву умисного вбивства з певними уточненнями слід екстраполювати й на корисливий мотив шахрайства (у т.ч. й у сфері надання туристичних послуг), рівно як і на корисливі мотиви крадіжки, грабежу, розбою тощо.

З приводу мети злочину (у т.ч. шахрайства), то вона являє собою той ідеальний образ бажаного майбутнього результату суспільно небезпечного діяння, досягнути якого прагне винна особа³³². Якщо мотив відповідає на питання, чому людина виконує ті чи інші дії, то мета визначає напрям людської діяльності. Попри те, мета здійснює детермінацію дії чи бездіяльності, вона сама обумовлюється мотивами. Мета не може виникнути без мотиву, адже мотив виступає тією рушійною силою, яка скеровує суб'єкта до досягнення мети. При цьому мотив отримує свій розвиток завдяки меті. На нашу думку, метою шахрайства, зважаючи на особливості об'єктивної сторони цього злочину, є заволодіння чужим майном або придбання права на майно. Саме цього суб'єкт злочину прагне досягти у кінцевому рахунку при вчиненні шахрайства, коли застосовується обман чи зловживання довірою.

Матеріали вивчених нами проваджень засвідчили, що органи досудового розслідування та суди загалом правильно встановлюють вину при вчиненні шахрайства у сфері надання туристичних послуг. У 90,4 % випадків (208 кримінальних проваджень) суди зазначили, що цей вид шахрайства був вчинений з умислом, у решті 22 провадженнях (9,6 % випадків) суди застосовували дещо інші юридичні конструкції при описі умислу (наприклад, «свідомо», «бажав», «з наміром» тощо) або не зазначали про цю ознаку вини взагалі.

³³¹ Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи : постанова Пленуму Верховного суду України № 2 від 7 лют. 2003 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03> .

³³² Волков Б. С. Проблема воли и уголовная ответственность / Б. С. Волков. – Казань : Казан. ун-т, 1965. – С. 84–85.

Якщо згадану вище цифру «208» визнати за 100 %, то лише у 22,6 % випадках (47 кримінальних проваджень) суди безпосередньо зазначали про прямий умисел у шахрайських діяннях. Мотив та/або мета вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг була зазначена у 77,4 % випадках (178 кримінальних проваджень), однак інколи суди позначали їх неоднаково (наприклад, замість корисливих мотивів писали про «мету», «спонування», «прагнення», «бажання» тощо, а мету описували як «мету шахрайства», «мету збагачення», «мету заволодіти грошовими коштами» тощо).

Часом суди намагалися встановити всі ознаки суб'єктивної сторони складу шахрайства у сфері надання туристичних послуг, чітко визначаючи вину, мотив і мету вчинення цього злочину. Прикладом є вирок Мукачівського міськрайонного суду Закарпатської області від 29 жовтня 2014 р., в якому судом встановлено, що обвинувачений ОСОБА_1 ..., представляючись директором приватного підприємства «Х.», яким у дійсності не був, умисно, з корисливих спонукань, усвідомлюючи протиправний характер своїх дій, їх караність та настання суспільно небезпечних наслідків, з метою шахрайського заволодіння чужим майном, зловживаючи довірою ОСОБА_3 та ОСОБА_4, шляхом обману, під вигаданим приводом оформлення їм туристичної путівки до Туреччини, уклав з ними договір № 12042011 від 12 квітня 2011 р. про надання їм туристичних послуг, з терміном поїздки з 5 по 15 червня 2011 р., після чого заволодів грошовими коштами ОСОБА_3 та ОСОБА_4 в сумі 2370 гривень³³³.

У 54 кримінальних провадженнях (23,5 % випадків) підсудні не визнали свою вину, застосовувавши специфічні способи захисту, щоб уникнути покарання за вчинення шахрайства. При цьому саме неспроможність виконати цивільно-правові зобов'язання та надати туристичні послуги, яка зумовлена діями (бездіяльністю) будь-кого, але тільки не шахрая, було основним мотивуванням у таких злочинців при

³³³ Архів Мукачівського міськрайонного суду Закарпатської області. Справа № 303/5435/14-к.

досудовому розслідуванні й у суді³³⁴. З цим згодні й 60,4 % опитаних респондентів.

При цьому варто звернути увагу ось на що:

- по-перше, мотивування злочину – це раціональне пояснення особою, яка вчинила злочин, причин своїх суспільно небезпечних дій або бездіяльності, шляхом висвітлення тих прийнятих для неї обставин, котрі спонукали до вчинення суспільно небезпечного діяння;

- по-друге, те, що пояснює або розтлумачує суб'єкт, іноді зовсім не збігається з його реальною мотивацією під час здійснення злочинної поведінки чи діяльності;

- по-третє, переважна кількість злочинного елемента прагне свідомо приховати дійсну мотивацію своїх вчинків, а тому здійснює виправдовування, облягородження та ушляхетнювання своїх суспільно небезпечних діянь³³⁵.

Показовим прикладом є зміст *ухвали Апеляційного суду Херсонської області від 4 липня 2014 р., в якій зазначено, що судом першої інстанції дії обвинуваченої ОСОБА_6 за ст. ст. 190 ч. 1, 190 ч. 2 КК України кваліфіковані правильно. Посилання в апеляційній скаргі захисника ОСОБА_10 на те, що в діях обвинуваченої відсутній склад злочину, оскільки з потерпілими у неї були цивільно-правові відносини – позбавлені підстав. Так, обвинувачена тривалий час – з лютого по серпень 2012 р. систематично заволодівала чужим майном (грошима) багатьох потерпілих, шляхом обману, під приводом обіцянки вчинити певні дії, оформити документи. При цьому, не виконавши попередні обіцянки та не повернувши отримані гроші, вчиняла аналогічні дії по заволодінню грошима наступного потерпілого. Вказані обставини однозначно свідчать про те, що на момент отримання грошей від потерпілих обвинувачена не збиралась*

³³⁴ Клименко О. А. Кримінально-правова сутність шахрайства у сфері надання туристичних послуг / О. А. Клименко // Актуальні проблеми теорії кримінальної законотворчості та практики правозастосування : матеріали Міжнар. наук.-практ. Інтернет-конф. (м. Одеса, 27 груд. 2016 р.) / відп. ред. доктор юрид. наук, проф. В. О. Туляков ; упоряд. : В. О. Туляков, Ю. Ю. Коломісць, О. В. Степаненко ; НУ «ОЮА» ; Каф. крим. прав. ; Одес. місц. осер. ГО «Всеукраїнська асоціація кримінального права». – Одеса, 2016. – С. 167–172.

³³⁵ Савченко А. В. Мотив і мотивація злочину : монографія / А. В. Савченко. – К. : Атіка, 2002. – С. 49.

*виконувати свої зобов'язання перед потерпілими, а мала на меті заволодіти майном останніх шляхом обману*³³⁶.

Отже, слід констатувати, що суб'єктивна сторона шахрайства у сфері надання туристичних послуг характеризується прямим умислом, корисливим мотивом і метою заволодіння чужим майном або придбання права на майно.

2.3. Кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні

Кваліфікуючими ознаками складу злочину в кримінальному праві вважаються ті, які свідчать про підвищену суспільну небезпеку діяння³³⁷ порівняно з ознаками, що описані в основному складі відповідного злочину³³⁸. Зазвичай кваліфікуючі ознаки складу злочину передбачаються у частинах других відповідних статей Особливої частини КК України. Щодо особливо кваліфікуючих ознак складу злочину, то вони містять ознаки, що є обов'язковими для основного та кваліфікованого складу злочину, та особливо кваліфікуючі ознаки³³⁹. Як правило, відповідальність за особи кваліфіковані складу злочинів передбачена частинами 3, 4, 5 відповідних статей Особливої частини КК України. Зазначені правила є прийнятними й для кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак шахрайства (ст. 190 КК України), що поширюється й на шахрайство у сфері надання туристичних послуг.

В юридичній літературі наголошується, що кваліфікуючими ознаками аналізованого нами злочину (ч. 2 ст. 190 КК України) є вчинення шахрайства: 1) повторно; 2) за попередньою змовою групою осіб; 3) завдання ним значної шкоди потерпілому. Особливо кваліфікуючими озна-

³³⁶ Архів Апеляційного суду Херсонської області. Справа № 11-кп/791/520/14

³³⁷ Козаченко І. Я. Преступления с квалифицированными составами и их уголовно-правовая оценка / І. Я. Козаченко, Т. А. Костарева, Л. Л. Кругликов. – Екатеринбург : Урал. гос. юрид. академия, 1994. – С. 9.

³³⁸ Лесниевски-Костарева Т. А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика / Т. А. Лесниевски-Костарева. – М. : НОРМА, 2000. – С. 230.

³³⁹ Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навч. посіб. / В. О. Навроцький. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – С. 452.

ками вказаного злочину є вчинення шахрайства: 1) у великих розмірах; 2) шляхом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки (ч. 3 ст. 190 КК України); 3) в особливо великих розмірах; 4) організованою групою (ч. 4 ст. 190 КК України).³⁴⁰

Слід вказати, що у 66,9 % випадках (154 кримінальних проваджень) шахрайство у сфері надання туристичних послуг було вчинено за наявності кваліфікуючих або особливо кваліфікуючих ознак цього складу злочину.

Далі здійснимо дослідження кожної з таких ознак, щоб зрозуміти їх кримінально-правове значення.

Першою кваліфікуючою ознакою досліджуваного нами різновиду шахрайства є *повторність*, яка визнається формою множинності злочинів та має свої специфічні характеристики, що ретельно розкриті в працях з кримінального права³⁴¹. Виходячи зі змісту ст. 32 КК України, повторністю злочинів слід визнавати неоднчасне вчинення однією і тією ж особою двох або більше злочинів, якщо вони: 1) передбачені тією самою статтею або частиною статті Особливої частини КК України (загальна повторність); 2) передбачені різними статтями Особливої частини КК України і в статті, за якою кваліфікується наступний злочин, вчинення попереднього злочину зазначено як кваліфікуюча ознака (спеціальна повторність).

У п. 1 примітки до ст. 185 КК України зазначено про таке: у ст. ст. 185, 186, 189–191 повторним визнається злочин, вчинений особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених цими статтями або ст. ст. 187, 262 цього Кодексу. Тобто, при вчиненні шахрайства наявна так звана «спеціальна повторність», зміст якої розкрито у ч. 3 ст. 32 КК України. Не утворює повторності раніше вчинений злочин, за який особу було звільнено від кримінальної відповідальності за підставами, встановленими законом, засуджено без призначення по-

³⁴⁰ Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д. С. Азаров, В. К. Гришук, А. В. Савченко та ін.] ; за заг. ред. О. М. Джужі, А. В. Савченка, В. В. Черня. – К. : Юрінком Інтер, 2016. – С. 433.

³⁴¹ Зінченко І. О. Множинність злочинів: поняття, види, призначення покарання : монографія / І. О. Зінченко, В. І. Тютюгін ; за заг. ред. проф. В. І. Тютюгіна. – Х. : Фінн, 2008. – С. 98–124.

карання або зі звільненням від покарання, а також злочин, судимість за який було погашено чи знято.

Ознака «повторно» є найбільш поширеною серед інших ознак складу шахрайства, що впливають на кваліфікацію цього злочину (141 кримінальне провадження зі 154, де мали місце кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки, тобто у 91,5 % випадків). Прикладом правильної кваліфікації випадків повторного вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг є такий: *вироком Жовтневого районного суду м. Маріуполя від 24 травня 2016 р. дії ОСОБА_2 були визнані шахрайством, вчиненим повторно, та кваліфіковані за частинами 1, 2 ст. 190 КК України. Злочини були вчинені за таких обставин: у вересні 2015 р. ОСОБА_2, ... не будучи працівником ..., достовірно знаючи про те, що жодних дій, направлених на виконання замовлення ОСОБА_4 не вчинить, запевнив її, що має можливість виконати умови вказаного договору або при невиконання повернути грошові кошти, чим ввів потерпілу в оману, бо заздалегідь не мав наміру на виконання зобов'язання. Він же, 5 листопада 2015 р., ... уклав договір на туристичне обслуговування між вказаним підприємством і ОСОБА_5 та власноруч його підписав, не маючи наміру на його виконання*³⁴².

Проте, як показало дослідження нами кримінальних проваджень, саме у випадках кваліфікації даного виду шахрайства за повторністю злочинів суди часто допускали неоднакове застосування одних і тих саме норм КК України, тобто здійснювали неправильну кваліфікацію вчиненого. За нашими даними, така ситуація мала місце у 24,8 % випадках (35 кримінальних проваджень зі 141). Конкретні помилки при кваліфікації злочинів полягали у тому, що дії винних не кваліфікувалися спочатку за ч. 1 ст. 190 КК України у випадку вчинення ними першого шахрайства, а одразу ставилася у вину ч. 2 ст. 190 цього Кодексу в разі вчинення двох чи більшої кількості таких злочинів. Наприклад: *вироком Хмельницького міськрайонного суду від 20 травня 2011 р. ОСОБА_3 визнано винною у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 190, ч. 3 ст. 357 КК України, та встановлено, що 14 жовтня 1999 р. ОСОБА_3 в приміщенні*

³⁴² Архів Жовтневого районного суду м. Маріуполя. Справа № 263/1807/16 к.

офісу ..., що розташована за АДРЕСА_1, з метою заволодіння чужим майном, шляхом обману та зловживання довірою, під приводом оформлення туристичної поїздки, представившись заступником директора туристичної фірми, отримав у ОСОБА_4 грошові кошти в сумі 500 доларів США, чим завдав останній матеріальну шкоду в розмірі 2227 грн 50 коп. Крім того, ОСОБА_3 заволодів закордонним паспортом ОСОБА_4. 2 грудня 1999 р. ОСОБА_3 в приміщенні офісу № 1004 туристичної фірми ..., що розташована за АДРЕСА_1, з метою заволодіння чужим майном, шляхом обману та зловживання довірою, під приводом оформлення туристичної поїздки, представившись заступником директора туристичної фірми, отримав у ОСОБА_5 грошові кошти в сумі 400 грн та 1 500 доларів США, чим завдав останній матеріальну шкоду в розмірі 7509 грн 40 коп. Крім того, ОСОБА_3 заволодів закордонним паспортом ОСОБА_5. При цьому суд зазначив, що дії підсудного слід кваліфікувати за ч. 2 ст. 190 КК України, як заволодіння чужим майном шляхом обману та зловживання довірою, вчинене повторно (підкреслено авторами), що завдало значної матеріальної шкоди потерпілим³⁴³.

На наш погляд, допускаючи помилки при кваліфікації повторності шахрайства у сфері надання туристичних послуг, суди нехтують вимогами ППВСУ від 4 червня 2010 р. № 7 «Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки». Так, п. 7 вказаної постанови зазначає про наступне: передбачене у відповідних статтях (частинах статей) Особливої частини КК України вчинення злочину повторно або особою, яка раніше вчинила відповідний злочин, є кваліфікуючою ознакою певного злочину. Тому, якщо за вчинення попереднього злочину (кількох попередніх злочинів) особу не було засуджено, кожен із злочинів, які утворюють повторність, має бути предметом самостійної кримінально-правової оцінки. Якщо ж вчинені злочини, крім повторності, утворюють ще й сукупність, вони відповідно до ч. 2 ст. 33 КК України повинні отримувати окрему кваліфікацію (наприклад, крадіжка без кваліфікуючих ознак і крадіжка, вчинена повторно, або крадіжка, поєднана з проникненням у житло).

343 Архів Хмельницького міськрайонного суду. Справа № 1/2218/95.

Якщо ж злочини, які утворюють повторність, відповідають одному і тому самому складу злочину (наприклад, три крадіжки, поєднані з проникненням у житло, п'ять розбоїв, вчинених організованою групою тощо), їх кваліфікація здійснюється за однією статтею або частиною статті Особливої частини КК України. У таких випадках повторність злочинів повинна зазначатись у процесуальних документах, які стосуються обвинувачення особи, як кваліфікуюча ознака відповідних злочинів³⁴⁴. Крім цього, судами не враховуються й положення абз. 3 п. 20 ППВСУ від 6 листопада 2009 р. № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності», де прямо передбачено таке: у разі вчинення декількох посягань на власність перший злочин, за відсутності інших кваліфікуючих ознак, належить кваліфікувати за частиною першою відповідної статті, а інші як вчинені повторно – за іншими частинами відповідних статей КК України³⁴⁵. Отже, вважаємо, що судова практика при кваліфікації випадків повторного вчинення шахрайства має бути однаковою.

Наступна кваліфікуюча ознака шахрайства – вчинення його *за попередньою змовою групою осіб*. Загалом попередню змову групи осіб розглядають як одну із форм співучасті у злочині. Вона наявна тоді, коли злочин вчинено декількома особами (двома і більше), які заздалегідь, тобто до початку злочину, домовилися про спільне його вчинення (ч. 2 ст. 28 КК України). О.О. Кваша зазначає про таке: по-перше, злочин, вчинений групою осіб за попередньою змовою, являє собою більшу небезпеку, ніж злочин, вчинений групою без попередньої змови; по-друге, суспільна небезпечність групових злочинів полягає не в тому, що вони вчиняються об'єднаними зусиллями співучасників, незалежно від тієї ролі, яку виконує кожен з них, – їх однорідності чи різнорідності³⁴⁶. Відповідно

³⁴⁴ Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки : постанова Пленуму Верховного суду України № 7 від 4 черв. 2010 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-10>

³⁴⁵ Про судову практику у справах про злочини проти власності : постанова Пленуму Верховного суду України від 6 лист. 2009 р. № 10 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0010700-09>

³⁴⁶ Кваша О. О. Співучасть у злочині: сутність, структура та відповідальність : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія ; кримінально-виконавче право» / О. О. Кваша. – К., 2013. – С. 19.

до абз. 1 п. 24 ППВСУ від 6 листопада 2009 р. № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності» злочин визначається вчиненням за попередньою змовою групою осіб у разі його вчинення декількома (двома і більше) суб'єктами цього злочину, які заздалегідь домовилися про його спільне вчинення. Учасники вчинення злочину групою осіб діють узгоджено, зі спільним умислом, і кожен із них безпосередньо виконує діяння, що повністю чи частково утворює об'єктивну сторону складу злочину. При цьому можливий розподіл функцій, за якого кожен співучасник виконує певну роль у вчиненні злочину³⁴⁷.

Аналізована форма співучасті мала місце у 25 з опрацьованих нами кримінальних проваджень (10,8 % випадків). Якщо цифру 25 прийняти за 100 %, то злочини зазначеної категорії у 88,0 % випадках вчиняються двома-трьома особами (22 кримінальних проваджень), у 12,0 % випадках – у складі більше трьох осіб (3 кримінальних проваджень). В останньому випадку була наявна організована група осіб. При цьому встановлено таку тенденцію: кількість злочинів, що вчиняються злочинними групами та їх тяжкість залежно від рівня функціонування групи поступово збільшуються. Типовою є така ситуація вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг за попередньою змовою групою осіб: *вироком Галицького районного суду м. Львова дії обвинувачених ОСОБА_2 та ОСОБА_3 було кваліфіковано за ч. 2 ст. 190 КК України, оскільки вони вчинили злочин за таких обставин: ОСОБА_2 13 жовтня 2011 р., перебуваючи у приміщенні офісу туристичної фірми ..., за попередньою змовою в групі (підкреслено авторами) з ОСОБА_3, маючи умисел на заволодіння коштами ОСОБА_4 та ОСОБА_5, шляхом обману та зловживання довірою, діючи від імені туристичної фірми ... під виглядом надання туристичних послуг щодо організації туристичної подорожі до Шрі-Ланки, заздалегідь не маючи намір виконувати взяті на себе зобов'язання отримала від ОСОБА_4 гроші у сумі 25061,0 грн та від ОСОБА_5 гроші*

³⁴⁷ Про судову практику у справах про злочини проти власності : постанова Пленуму Верховного суду України від 6 лист. 2009 р. № 10 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0010700-09>

*у сумі 10 948,0 грн, заволодівши ними без мети повернення, спричинивши потерпілим матеріальну шкоду на вказані суми*³⁴⁸.

Ще однією ознакою шахрайства є завдання ним значної шкоди потерпілому. Згідно з п. 2 примітки до ст. 185 КК України значна шкода при шахрайстві має бути визначена з урахуванням матеріального становища потерпілого та якщо йому заподіяно збитки на суму від ста до двохсот п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. На наш погляд, варто підтримати низку таких наукових поглядів: по-перше, кваліфікуюча ознака «завдання значної шкоди потерпілому» повинна мати такий саме зміст, як і при вчиненні крадіжки та грабежу, а тому не варто зменшувати її суспільну небезпеку, поміщуючи її до кваліфікуючих ознак, замість особливо кваліфікуючих (відтак, її місце у диспозиції ч. 3 ст. 190 КК України); по-друге, аналогічний суперечливий підхід використано при формулюванні складу шахрайства, «вчиненого у великих розмірах», місце якого не у диспозиції ч. 3 ст. 190 КК України, а у диспозиції ч. 4 ст. 190 КК України (відповідно, про вчинення шахрайства в особливо великих розмірах або організованою групою має бути зазначено у ч. 5 ст. 190 КК України, яку варто додатково виділити в межах норми про відповідальність за шахрайство)³⁴⁹. Наведені аргументи уявляються логічними та збалансованими, дають змогу гармонізувати норми про кримінальну відповідальність за корисливі посягання на власність. Отже, чинна редакція ст. 190 КК України, на наш погляд, потребує відповідних змін.

Першою особливо кваліфікуючою ознакою шахрайства (у т.ч. й у сфері надання туристичних послуг) є вчинення його у великих розмірах. У п. 3 примітки до ст. 185 КК України зазначено, що у великих розмірах визнається шахрайство, вчинене однією особою чи групою осіб на суму, яка в двісті п'ятдесят і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян на момент вчинення злочину. З аналізованою особливо кваліфікуючою ознакою шахрайства безпосередньо пов'язана інша – вчинення його в особливо великих розмірах. У п. 4 примітки до

³⁴⁸ Архів Галицького районного суду м. Львова. Справа № 461/2291/13-к.

³⁴⁹ Савченко А. В. Кримінальна відповідальність за шахрайство в Україні та за кордоном: порівняльно-правове дослідження : монографія / А. В. Савченко, Ю. Л. Шуляк. – К. : Інтерсервіс, 2013. – С. 123–124.

ст. 185 КК України прописано, що в особливо великих розмірах слід визнавати шахрайство, вчинене однією особою чи групою осіб на суму, яка в шістсот і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян на момент вчинення злочину. Зважаючи на порушену раніше наукову дискусію, маємо уточнити, що: вказівка на вчинення шахрайства у великих розмірах має бути перенесена до диспозиції ч. 4 ст. 190 КК України, а в особливо великих – до пропонуваної (нової) диспозиції ч. 5 цієї статті (поряд із вказівкою на «організовану групу»).

Однак органи досудового розслідування, як свідчать досліджені нами матеріали кримінальних проваджень, не завжди точно кваліфікують шахрайство у сфері надання туристичних послуг як таке, що вчинене у відповідних розмірах. Так, у своєму вирокі від 17 лютого 2012 р. Хмельницький міськрайонний суд, розглянувши у відкритому судовому засіданні в залі суду кримінальну справу по обвинуваченню ОСОБА_2 у вчиненні злочину, передбаченого ч. 4 ст. 190 КК України, констатував наступне: *оскільки суми коштів кожного з потерпілих, якими заволоділи підсудний, ОСОБА_3 та особа, справа відносно якої виділена в окреме провадження, не перевищує в 600 і більше разів неоподатковуваний мінімум доходів громадян, а разом із тим більше як в 250 разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, то дії підсудного ОСОБА_2 слід перекваліфікувати з ч. 4 ст. 190 КК України на ч. 3 ст. 190 КК України, як заволодіння чужим майном шляхом обману, вчинене повторно, за попередньою змовою групою осіб, у великих розмірах*³⁵⁰.

Іншою особливо кваліфікуючою ознакою шахрайства є вчинення його шляхом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки. Вказівка у законі на таку ознаку є виправданою в умовах сьогодення, коли існує інформаційне суспільство та використовуються високі технології, а відтак використання при вчиненні шахрайства електронно-обчислювальної техніки значно полегшує вчинення цього злочину, робить його швидкоплинним і результативним та спричиняє при цьому значні майнові збитки потерпілим особам. На жаль, у ППВСУ від 6 листопада 2009 р. № 10 зміст вказаної ознаки не конкретизовано.

³⁵⁰ Архів Хмельницького міськрайонного суду. Справа № 1/2218/1416/11.

І це породжує неоднозначні, часом діаметрально протилежні дискусії про сутність такої особливо кваліфікуючої ознаки шахрайства³⁵¹. Зокрема, Д.С. Азаров вважає, що недоцільно використовувати термін «шахрайство» у законодавчому визначенні суспільно небезпечних дій, сутність яких зводиться до введення, зміни, пошкодження, знищення чи блокування комп'ютерної інформації в ЕОМ, автоматизованій системі, комп'ютерній мережі чи мережі електрозв'язку, або характеризується іншим впливом на процес обробки комп'ютерної інформації, що змінило результат такого оброблення, з метою заволодіння чужим майном³⁵².

Проте, на наш погляд, найбільш вдало підійшов до вирішення цього питання М.В. Карчевський, який пропонує не визначати в тексті закону види засобів оброблення комп'ютерної інформації, а використовувати один загальний термін – «комп'ютерна система», що буде коригуватися і з текстом Конвенції про кіберзлочинність, прийнятий у межах Ради Європи 23 листопада 2001 р. та ратифікований Україною 7 вересня 2005 р. (під «комп'ютерною системою» в конвенції пропонується розуміти будь-який пристрій або групу взаємно поєднаних чи пов'язаних пристроїв, один або більше з яких, відповідно до певної програми, виконує автоматичне опрацювання даних. Такий термін є більш вдалим, оскільки він повністю охоплює електронно-обчислювальну машину, автоматизовану систему й комп'ютерну мережу, а тому його використання дало б змогу зробити редакцію ч. 3 ст. 190 КК України більш лаконічною, не «прив'язувати» кримінальне законодавство до певного стану розвитку інформаційних технологій, зробити його у зв'язку з цим більш стабільним)³⁵³. Отже, юридичну конструкцію «шляхом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки» у ч. 3 ст. 190 КК України слід було б замінити на іншу – «шляхом втручання у функціонування комп'ютерної системи».

³⁵¹ Тарасова О. В. Удосконалення законодавства щодо кримінальної відповідальності за шахрайство, учинене шляхом незаконних операцій із використанням електронно-обчислювальної техніки (ч. 3 ст. 190 Кримінального кодексу України) / О. В. Тарасова // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр. – Одеса, 2014. – Вип. 72. – С. 483–487.

³⁵² Азаров Д. С. Злочини у сфері комп'ютерної інформації (кримінально-правове дослідження) : монографія / Д. С. Азаров. – К. : Атіка, 2007. – С. 164.

³⁵³ Карчевський М. В. Злочини у сфері використання комп'ютерної техніки : навч. посіб. / М. В. Карчевський. – К. : Атіка, 2010. – С. 122.

Вчинення шахрайства *організованою групою* є останньою особливо кваліфікуючою ознакою досліджуваного нами виду шахрайства. Згідно з ч. 3 ст. 28 КК України злочин визнається вчиненим організованою групою, якщо в його готуванні або вчиненні брали участь декілька осіб (три і більше), які попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання для вчинення цього та іншого (інших) злочинів, об'єднаних єдиним планом з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім учасникам групи.

Для шахрайств, які вчиняються організованими групами, характерними є:

а) необхідні ознаки: систематичність або постійне, здебільшого у вигляді промислу (злочинного підприємства), вчинення умисних злочинів, спрямованих на отримання сталих високих прибутків та їх легалізацію на основі утворення злочинного об'єднання і спеціально організованої системи забезпечення його підтримки органами влади чи її представниками з метою прикриття від соціального контролю та відповідальності³⁵⁴;

б) специфічні характеристики: вихід у своїй злочинній діяльності за межі кордону однієї держави – транснаціональний чи транскордонний характер. У складі шахрайства у сфері надання туристичних послуг ця форма співучасті є найбільш складною за структурою та суспільно небезпечною, проте, як вже зазначалося, не поширеною³⁵⁵.

Далі варто зупинитися на такому важливому моменті: аналіз вітчизняної юридичної літератури, розглянутий зарубіжний досвід, результати опрацьованих матеріалів кримінальних проваджень та інших документів (наприклад, типових договорів про посередницьку діяльність з реалізації туристичних послуг), а також механізм скоєння суміжних видів шахрайства у сфері підприємницької діяльності (інвестиційне, страхове, банківське тощо), орієнтують нас на продовження наукового обговорен-

³⁵⁴ Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика : у 3 кн. / А. П. Закалюк. – К. : Ін Юре, 2007. – Т. 2. – С. 312–313.

³⁵⁵ Шапочка С. В. Стосовно деяких аспектів запобігання шахрайству, що вчиняється організованими злочинними групами з використанням комп'ютерних мереж / С. В. Шапочка // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика) : зб. наук. пр. – К., 2014. – № 2 (33). – С. 180.

ня питань, пов'язаних з можливим розширенням переліку кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак досліджуваного нами злочину.

Переконані, що серед кваліфікуючих ознак злочину, передбаченого ч. 2 ст. 190 КК України, слід було б вказати на вчинення його *«щодо неповнолітнього або щодо особи похилого віку, особи з обмеженими фізичними можливостями чи такої, яка перебуває в безпорадному стані»*, а серед особливо кваліфікуючих ознак злочину, передбаченого ч. 3 ст. 190 цього Кодексу, – на вчинення його *«і шляхом умисного невиконання цивільно-правових зобов'язань» та «щодо багатьох осіб»*. Очевидно, що пропонувані нами кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки шахрайства спрямовані не на наділення суб'єкта злочину якими-небудь додатковими характеристиками та не на розширення якихось обставин вчинення цього злочину, а передусім на кримінально-правовий захист потерпілого, як однієї з найбільш уразливих ознак у досліджуваному складі злочину. Такий підхід відповідатиме принципам справедливості та гуманізму кримінального права. За нашими даними, у 36,0 % випадках (83 кримінальних проваджень) потерпілими, поряд із повнолітньою особою, яка безпосередньо оплатила всі чи частку туристичних послуг, були неповнолітні особи, як члени сім'ї (близькі особи); у 24,3 % (56 кримінальних проваджень) потерпілими виявилися особи похилого віку, з обмеженими фізичними можливостями чи такі, які перебували в безпорадному стані (зокрема, хворі, які потребували термінового оздоровлення, отримання медичних консультацій, лікування, проведення хірургічних операцій); у 22,2 % випадках (51 кримінальне провадження) шахрайство було вчинено щодо 10 і більше потерпілих.

Можна тільки уявити собі суспільно небезпечні наслідки шахрайства у сфері надання туристичних послуг, якщо такі наслідки стосуються дітей, пенсіонерів, інвалідів, осіб, які потребують термінової хірургічної операції, лікування чи консультації, перебуваючи в безпорадному стані. Позбавлені грошей і можливостей захисту своїх прав, особливо коли наслідки злочину спіткали за кордоном, не наділені достатньою реакцією логічного, швидкого та правильного прийняття рішень, обмежені у пересуванні та засобах зв'язку зазначені вище категорії потерпілих нара-

жаються на заподіяння шкоди не тільки своїй власності, а й життю та здоров'ю, честі, волі та іншим людським цінностям. Ось чому так необхідно захистити статус таких потерпілих осіб, не дати їм бути ошуканими шахраями. Якби законодавчо існував безпосередній захист таких осіб у ст. 190 КК України, то шахрай зміг би не один раз подумати про те, вчиняти чи не вчиняти злочин щодо будь-кого з перелічених вище категорій осіб, оскільки у разі скоєння злочинного діяння відповідальність би наставала за частинами 2 або 3 зазначеної статті, що, у свою чергу, передбачало б більш суворе покарання, ніж за простий склад злочину. До речі, практика вказівки на «спеціальних потерпілих» від шахрайства є досить поширеною за кордоном³⁵⁶.

Зауважимо також, що 86,2 % опитаних респондентів підтримали доповнення ст. 190 КК України запропонованими нами новими кваліфікуючими (особливо кваліфікуючими) ознаками. Крім цього, особливо кваліфікуючою ознакою складу шахрайства у ч. 3 ст. 190 КК України слід визнати вчинення цього злочину службовою особою з використанням свого службового становища³⁵⁷. Такий підхід коригується з положеннями ч. 2 ст. 189 КК України, де зазначено, що вимагання, як корисливий злочин проти власності, може бути вчинене «службовою особою з використанням свого службового становища».

Необхідність запровадження до ст. 190 КК України окремих кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак складу цього злочину продиктована й положеннями ч. 1 ст. 67 «Обставини, які обтяжують покарання» цього Кодексу, де вказано про те, що обтяжуючими покарання обставинами визнаються, з-поміж іншого: вчинення злочину щодо малолітнього, особи похилого віку або особи, що перебуває в безпорадному стані (п. 6); вчинення злочину з використанням малолітнього або особи, що страждає психічним захворюванням чи недоумством (п. 9) тощо.

³⁵⁶ Клименко О. А. Кримінально-правова протидія та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг у зарубіжних країнах / О. А. Клименко // Право. ua (Law. ua) : наук.-практ. журн. – 2016. – № 2. – С. 101–107.

³⁵⁷ Савченко А. В. Кримінальна відповідальність за шахрайство в Україні та за кордоном: порівняльно-правове дослідження : монографія / А. В. Савченко, Ю. Л. Шуляк. – К. : Інтерсервіс, 2013. – С. 209.

Більше того, КК України (наприклад, ч. 2 ст. 142, ч. 3 ст. 143, ч. 2 ст. 144, ч. 2 ст. 149, частини 2 і 3 ст. 303) наразі має практику визначення окремих із запропонованих нами ознак в якості кваліфікуючих (особливо кваліфікуючих), коли сам склад злочину містить окремі ознаки шахрайства, зокрема, коли він вчиняється через обман (підкреслено авторами). Так, у ч. 2 ст. 142 законодавцем використана юридична конструкція «щодо неповнолітнього, двох або більше осіб»; у ч. 3 ст. 143 – «щодо особи, яка перебувала в безпорадному стані»; у ч. 2 ст. 144 – «щодо неповнолітнього»; у ч. 2 ст. 149 – «щодо неповнолітнього або щодо кількох осіб, або службовою особою з використанням службового становища»; у ч. 2 – «щодо кількох осіб і ч. 3 – «щодо неповнолітнього» ст. 303 тощо.

Пропонуючи вказувати серед кваліфікуючих ознак шахрайства на вчинення його «щодо неповнолітнього» ми беремо, так би мовити, «верхню межу» захисту потерпілих, які є дітьми, і така межа буде охоплювати захист «малолітніх». За цих умов наявна ситуація, коли винний (доросла особа, повнолітній) вчиняє відповідне суспільно небезпечне діяння стосовно (відносно) дитини, яка не досягла 18-річного віку. Варто аргументувати до висновків О.Г. Кулика, який наголошує, що в статистиці МВС України, яка була використана для його кримінологічного дослідження, перелік злочинів, жертвами яких ставали неповнолітні особи, не є вичерпним (зокрема, відсутні дані щодо таких розповсюджених злочинів, як шахрайство, але, як відомо, саме цей злочин доволі часто стосується неповнолітніх)³⁵⁸.

З приводу запропонованих конструкцій «щодо особи похилого віку, особи з обмеженими фізичними можливостями чи такої, яка перебуває в безпорадному стані», то шахрайство, зокрема, щодо осіб пенсійного віку набуває досить значних обертів. Кримінальна статистика не встигає фіксувати такі факти. Так, у вересні 2016 р. херсонська поліція розпочала розшук трьох підозрюваних у шахрайстві щодо літніх людей. На той момент кількість жертв перевищувала 10 осіб. Шахраї приходили до пенсіонерів, представлялися співробітниками соціальних служб і розповідали про те, що держава проводить соціальну акцію. Обманним шляхом

³⁵⁸ Кулик О. Г. Злочинність в Україні: теорія і практика кримінологічного дослідження : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Кулик Олександр Георгійович. – К., 2013. – С. 280.

літніх осіб вмовляли показати гроші і покласти їх в конверт. Після цього конверт підмінювали на конверт з нарізаними газетами³⁵⁹.

Крім цього, не слід забувати про відомий у туризмі термін «пенсійний туризм», який стосується подорожей літніх людей, які все життя працювали на державу, а на пенсії починають активно подорожувати³⁶⁰. Саме такі туристи, як свідчить міжнародна практика, стають одними з улюблених жертв шахраїв. Про те, що особи похилого віку масово стають потерпілими від шахрайства свідчить і досліджена нами правозастосовна практика³⁶¹. Підтверджує цю тезу і дослідження О.М. Гришка, який наголошує, що переважно жертвами шахрайств стають особи похилого віку³⁶². При цьому особами похилого віку є особи, які досягли пенсійного віку, встановленого ст. 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 9 липня 2003 р., а також особи, яким до досягнення зазначеного пенсійного віку залишилося не більш як півтора року (ст. 10 Закону України «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні» від 16 грудня 1993 р.), тобто фактично йдеться про осіб, які досягли віку 58 років і 6 місяців³⁶³.

Щодо пропонованої нами конструкції «особи з обмеженими фізичними можливостями», то: по-перше, її вживання відповідає положенням національного законодавства (зокрема, про неї згадується в Указі Президента України «Про заходи щодо розв'язання актуальних проблем осіб з обмеженими фізичними можливостями» від 19 травня 2011 р. № 588/2011)³⁶⁴; по-друге, саме вона найбільш вдало відбиває вказівку на

³⁵⁹ В Херсоне полиция разыскивает мошенников, обманывавших пенсионеров : 29 сентября 2016 г. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://kherson.life/poslednie-novosti/v-hersone-politsiya-razyskivaet-moshennikov-obmanyvavshih-pensionerov-foto/>

³⁶⁰ Вихров М. «Пенсионный туризм»: мошенники поневоле / М. Вихров : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://life.pravda.com.ua/columns/2016/03/17/209494/>

³⁶¹ Архів Галицького районного суду м. Львова. Справа № 1304/10627/12.

³⁶² Гришко О. М. Віктимологічна характеристика осіб похилого віку як жертв корисливих злочинів / О. М. Гришко // Часопис Київського університету права. – К., 2009. – № 2. – С. 253–254.

³⁶³ Савченко А. В. Корупційні злочини (кримінально-правова характеристика) : навч. посіб. / А. В. Савченко. – К. : Центр учбової літератури, 2016. – С. 115–116.

³⁶⁴ Про заходи щодо розв'язання актуальних проблем осіб з обмеженими фізичними можливостями : Указ Президента України від 19 трав. 2011 р. № 588/2011 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/588/2011>

специфічну соціальну медико-демографічну групу суспільства³⁶⁵. При цьому ми не є прихильниками вживання терміна «інвалід», який хоча і згадується у ст. ст. 56, 61, 161, 172 КК України, але певною мірою має дискримінаційний зміст (вважається, що термін «інвалід» принижує людську гідність, підкреслює неповноцінність особи, її неспроможність до виконання соціальних і біологічних функцій тощо). Це пов'язано з тим, що ставлення до інвалідів у науковій літературі іноді визначалося терміном «disabilism» – дизабілізм (інвалідизм) за аналогією з терміном «расизм», відтак дизабілізм передбачає дискримінацію людей з обмеженими психофізичними можливостями і ставлення до них як до неповноцінних, що свого часу було характерним для індустріального суспільства, коли людина розглядалася насамперед в якості виробника матеріальних і духовних благ³⁶⁶.

Також ми пропонуємо запровадити в якості кваліфікуючої ознаки шахрайства вказівку на «особу, яка перебуває в безпорадному стані». При цьому ч. 1 ст. 135 КК України говорить про те, що поняття «безпорадний стан» охоплює старість, хворобу та інші моменти. Про такий стан неодноразово згадано й у низці статей КК України. Звісно, у цьому випадку має йтися про те, що згадані потерпілі повинні правильно оцінювати і розуміти зміст, характер та значення своїх дій або керувати ними, інакше, відповідно до положень абз. 3 п. 17 ППВСУ «Про судову практику у справах про злочини проти власності» від 6 листопада 2009 р. № 10 передачу такими особами майна чи права на нього не можна вважати добровільною³⁶⁷.

Варто далі, на наш погляд, подискутувати про необхідність встановлення у ч. 3 ст. 190 КК України такої особливо кваліфікуючої ознаки, як вчинення шахрайства «шляхом умисного невиконання цивільно-

³⁶⁵ Мілушина М. О. Основні дефініції дослідження осіб з обмеженими фізичними можливостями / М. О. Мілушина // Вісник Дніпропетровського університету імені Альфреда Нобеля. – Дніпропетровськ, 2013. – № 1 (5). – С. 82. – (Серія «Педагогіка і психологія»).

³⁶⁶ Забрамная С. Д. Ваш ребенок учится во вспомогательной школе : рабочая книга для родителей / С. Д. Забрамная. – М. : Педагогика, 1990. – С. 7.

³⁶⁷ Про судову практику у справах про злочини проти власності : постанова Пленуму Верховного суду України від 6 лист. 2009 р. № 10 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0010700-09>

правових зобов'язань». Маємо зазначити, що виконання цивільних обов'язків забезпечується засобами заохочення та відповідальністю, які встановлені договором або актом цивільного законодавства (ч. 3 ст. 14 ЦК України). Зобов'язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо) або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку (ч. 1 ст. 509 ЦК України)³⁶⁸. Юри-дична конструкція «цивільно-правове зобов'язання» вживається й у КК України (зокрема, зі змісту ч. 1 ст. 355 випливає, що цивільно-правові зобов'язання існують у формі договору, угоди чи чогось іншого)³⁶⁹.

Основна проблема при оцінці дій як шахрайських при наданні туристичних послуг криється в тому, що перевірка, яка проводиться компетентними особами правоохоронних органів, зазвичай закінчується висновком про порушення фірмою своїх зобов'язань за договором, що автоматично визначається як цивільно-правові відносини та зі сфери кримінального кодексу переміщається в сферу цивільного, при цьому туристам просто пропонують йти до суду³⁷⁰. Так, за нашими даними, поширеними є випадки, коли органи досудового розслідування НПУ спочатку кваліфікують вчинені обманні діяння проти клієнтів туристичних фірм щодо надання туристичних послуг як шахрайство, а потім направляють до прокуратури клопотання про закриття кримінальних проваджень, що в кінцевому рахунку ухвалюється судами. Прикладом є *ухвала Дубенського міськрайонного суду Рівненської області від 13 січня 2016 р., в якій встановлено, що «відділом поліції Національного управління поліції у Рівненській області розслідується кримінальне провадження, внесене до Єдиного реєстру досудових розслідувань за № ... від ..., за ознаками крими-*

³⁶⁸ Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січ. 2003 р. № 435-IV : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15/print1443178032294890>

³⁶⁹ Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III ; станом на 1 черв. 2016 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/print1433742854939526>

³⁷⁰ Чумак А. Директор турагентства бронировала туры несуществующих туроператоров / А. Чумак : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : https://www.hotline.travel/dela-sudebnye/direktor_turagentstva_bronirovala_tury_nesushchestvuyushchikh_turoperatorov/

нального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 190 КК України», при цьому «слідчим ... 17.12.2015 р. керівнику ... місцевої прокуратури направлено клопотання про закриття кримінального провадження на підставі ст. 284 КПК України у зв'язку з тим, що між учасниками спору вбачаються цивільно-правові відносини»³⁷¹.

Наведемо типову схему шахрайської діяльності окремих туристичних операторів, які створюють фінансово-туристичні піраміди, контролюючи значні грошові потоки, доводячи до банкрутства велику кількість туристичних агентств та маскуючи свої злочини під невиконання цивільно-правових зобов'язань. Це також сприятиме розмежуванню відповідальності представників туроператорів та турагентів, оскільки в законодавстві та на практиці вказані питання вирішується не однозначно. Фактично їх вирішення законодавець покладає на самих суб'єктів господарювання у межах агентського договору, при цьому нерідко такі договори укладаються не лише з порушеннями, пов'язаними з розподілом обов'язків сторін, а й із необґрунтованим покладенням зайвої відповідальності на турагентів.

Так, туроператор може доручити, а турагент прийняти на себе зобов'язання здійснити від імені туроператора за винагороду та на його користь певні юридичні дії, наприклад, реалізувати туристичні послуги за напрямками міжнародного виїзного туризму відповідно до спеціальних пропозицій туроператора. Але оскільки формуванням туристичного продукту займається туроператор, то саме він є виконавцем за договором, а отже, і особою, відповідальною перед туристом за якість послуг, які входять до туристичного продукту. У свою чергу турагент зобов'язаний до укладання договору на туристичне обслуговування надати туристам повну та достовірну інформацію про комплекс туристичних послуг туроператора, передбачену ст. 20 Закону України «Про туризм», зокрема інформацію про порядок перетинання державного кордону України, оформлення віз, страхування, перевезення, харчування, розміщення в готельній установі, правила перебування на території іншої держави,

³⁷¹ Архів Дубенського міськрайонного суду Рівненської області. Справа № 559/59/16-к / провадження 1-кк/559/13/2016).

порядок та розмір відшкодування збитків, порядок розгляду туроператором претензій тощо³⁷². Але турагент здійснює виключно посередницьку діяльність щодо реалізації туристичного продукту, оскільки прямо не бере участі у заходах із надання туристичних послуг. Таким чином, логічно було б вважати, що турагент (його представник) не повинен нести відповідальність за неналежне надання туристичних послуг, які безпосередньо надає туроператор. Однак вітчизняна судова практика свідчить про протилежне. Зокрема, у відповідних договорах, укладених між туроператором та турагентом, часто зустрічаються пункти, що створюють передумови для подальшої успішної злочинної діяльності, котра завуальована під цивільно-правові відносини³⁷³.

Зауважимо, що туристична фірма – це комерційне підприємство, яке реалізує туристичні послуги споживачам і залежно від функцій, виконуваних у сфері реалізації цих послуг, фірми поділяють на туроператорів і турагентів³⁷⁴. На практиці, коли йдеться про шахрайство при наданні туристичних послуг, потенційні злочинці можуть отримати аванс (завдаток) за туристичний продукт одразу від багатьох туристичних агентств, що діють відповідно до раніше укладених із туроператором ризикованих договорів на реалізацію туристичного продукту. Зазвичай, відповідно до вказаних договорів, туроператор не несе відповідальності за своєчасність та якість туристичного продукту чи ненадання послуги у цілому. Після накопичення на рахунках туристичного оператора значної суми коштів він може привласнити гроші шляхом їх перерахування на відповідні банківські рахунки, недоступні для кредиторів та правоохоронних органів, як правило, в офшорні зони. А потім туристичний оператор оголошує себе банкрутом, а матеріальну відповідальність за умовами договору несуть турагентства. До того ж невеликі турагентства не мають достатніх фінансових ресурсів і не можуть відшкодувати завдані клієнтам збитки.

³⁷² Про туризм : Закон України від 15 верес. 1995 р. № 324/95-ВР : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/324/95-D0%B2%D1%80/print1452799213843496>

³⁷³ Клименко О. А. Злочини проти власності у сфері надання туристичних послуг / О. А. Клименко // Вісник прокуратури. – 2016. – № 5 (179). – С. 116–119.

³⁷⁴ Федорченко В. К. Туристський словник-довідник : навч. посіб. / В. К. Федорченко, І. М. Мініч. – К. : Дніпро, 2000. – С. 144.

Здійснений нами аналіз типових договорів про посередницьку діяльність з реалізації туристичних послуг вказує на низку недоліків, які створюють умови для зловживань на ринку надання туристичних послуг. Зокрема, характерним для такого виду угод є обов'язків пункт про визнання турагента відповідальним за відшкодування будь-яких збитків туроператора, що можуть виникнути внаслідок оплати останнім збитків його контрагентів та/штрафних санкцій у зв'язку з порушення туристами, яким турагентом був проданий турпродукт туроператора, правил проживання в готелі, законодавства країни перебування, порушення загальнообов'язкових норм моралі, а також унаслідок заподіяння туристом збитків, вчинення злочину, депортації з країни перебування тощо³⁷⁵.

Відповідно до ст. 32 Закону України «Про туризм» за неналежне виконання своїх зобов'язань туроператор, турагент, інші суб'єкти туристичної діяльності несуть насамперед майнову та іншу відповідальність, визначену в договорі згідно з чинним законодавством³⁷⁶. З викладеного випливає, що у вітчизняному законодавстві відсутній чіткий розподіл відповідальності (кримінальної включно) туроператора і турагента за невиконання або неналежне виконання послуг за договором з туристом. Таким чином, за умисне невиконання зобов'язань на юридичну особу формально покладається лише цивільно-правова відповідальність, завдяки якій винні переважно уникають кримінальної відповідальності. Але ж фактично в цьому випадку йдеться про шахрайство при наданні туристичних послуг, яке характеризується маскуванням під звичайні цивільно-правові угоди, що сприяє латентності зазначеної категорії суспільно небезпечних діянь. У цих випадках досить часто правоохоронні органи, як вже зазначалося, закривають кримінальні провадження або навіть не реєструють їх через наявність цивільно-правових відносин, які начебто підлягають вирішенню в цивільно-правовому порядку. Отже, результатом злочинних дій стає умисне невиконання туристичними операторами зобов'язань за укладеними договорами, які потерпілий як сторона

³⁷⁵ Клименко О. А. Злочини проти власності у сфері надання туристичних послуг / О. А. Клименко // Вісник прокуратури. – 2016. – № 5 (179). – С. 118.

³⁷⁶ Про туризм : Закон України від 15 верес. 1995 р. № 324/95-ВР : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/324/95-D0%B2%D1%80/print1452799213843496>

цивільно-правової угоди підписує під впливом обману. Проте, за нашим переконанням, наявність цивільно-правових спорів аж ніяк не виключає можливості настання кримінальної відповідальності.

За таких обставин встановлення кримінальної відповідальності за вчинення шахрайства «шляхом умисного невиконання цивільно-правових зобов'язань» є найбільш оптимальним варіантом вирішення окресленої вище проблеми. Разом із тим необхідно також виробити сталу слідчу й судову практику, а відповідним правоохоронним структурам (зокрема, Держфінмоніторингу, Міністерству внутрішніх справ України тощо) видати накази (інструкції), в яких містився б чіткий опис «типології» шахрайства у сфері надання туристичних послуг, як це практикується, наприклад, у контексті легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, через ринок нерухомого майна³⁷⁷. При цьому 67,5 % опитаних респондентів не є прихильниками здійснення окремої криміналізації умисного невиконання договірних зобов'язань за цивільно-правовими угодами (у т.ч. й при наданні туристичних послуг), що заподіяло значну шкоду.

Однією зі специфічних рис шахрайства у сфері надання туристичних послуг є масовість потерпілих (жертв) цього злочину, їх численна кількість, адже від недобросовісних діячів туристичної сфери щороку страждають сотні українських сімей, які, довіривши представникам туристичних фірм свої кошти, залишаються і без грошей, і без подорожей³⁷⁸. Зумовлено це і масовим характером розвитку самого сучасного туризму³⁷⁹. Задля ефективної відповідальності за шахрайства, що мають масовий характер (у т.ч. й у сфері надання туристичних послуг), варто було б, як пропонувалося, у ч. 3 ст. 190 КК України вказати на вчинення його «щодо багатьох осіб». При обранні саме цієї юридичної конструкції ми взяли за основу положення п. 5 ч. 2 ст. 115 КК України, де загадується

³⁷⁷ Судово-практичний коментар Кримінального кодексу України / за заг. ред. А. В. Савченка. – К. : Центр учбової літератури, 2013. – С. 601–603.

³⁷⁸ П'ять самых громких туристических скандалов в Украине // U-News : офіц. сайт. – 2012. – 1 листопада : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://u-news.com.ua/9029-5-samyh-gromkih-turisticheskikh-skandalov-v-ukraine.html>

³⁷⁹ Фалько Є. А. Розвиток інформатизації міжнародного туристичного бізнесу в умовах глобалізації : дис. ... канд. екон. наук : 08.00.02 / Фалько Єліна Артурівна. – Дніпропетровськ, 2014. – С. 74.

про умисне вбивство, вчинене способом, небезпечним для життя «багатьох осіб». Зважаючи на тлумачення, здійснені у п. 9 ППВСУ «Про судову практику у справах про злочини проти життя та здоров'я особи» від 7 лютого 2003 р. № 2, винний, здійснюючи умисел на заподіяння шкоди багатьом особам, має усвідомлювати характер свого діяння, яке буде спрямоване не тільки щодо якоїсь однієї особи, а й щодо інших людей.³⁸⁰ При цьому відкритим залишається питання про визначення чи не визначення конкретної кількості потерпілих від шахрайств. Вважаємо, що вирішенням цього питання могло бути або встановлення факту наявності багатьох осіб як потерпілих від шахрайства судом, або конкретизація у примітці до ст. 190 КК України точної кількості таких потерпілих (зважаючи на зарубіжний законодавчий досвід і вітчизняну правозастосовну практику, шахрайством, вчиненим щодо багатьох осіб, міг би бути злочин, який охоплював десять і більшу кількість потерпілих).

Можна абсолютно точно стверджувати, що наявність багатьох осіб в якості потерпілих при вчиненні шахрайства у сфері надання туристичних послуг – це непоодинокі факти, що встановлені національними судами. *Прикладом є хоча б Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах апеляційного суду Житомирської області від 15 червня 2016 р. щодо ОСОБА_1, визнаної винною у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ст. ст. 190 ч. 2, 190 ч. 3 КК України, та засудженої до шести років позбавлення волі шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим, яка у період з жовтня 2012 р. по липень 2013 р., перебуваючи на посаді директора ТОВ ... відповідно до статуту вказаного товариства від 19.02.2010 р., реалізуючи свій злочинний умисел, спрямований на заволодіння грошовими коштами громадян, та для прикриття свого злочинного умислу використовуючи приміщення ТОВ ..., під приводом оформлення туристичних путівок та отримання грошових коштів від громадян у вигляді позичок на розвиток туристичного бізнесу, а також використовуючи зазначені кошти у власних інтересах, шля-*

³⁸⁰ Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи : постанова Пленуму Верховного суду України № 2 від 7 лют. 2003 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03> .

хом зловживання довірою, під приводом оформлення туристичних путівок, ошукала понад 140 громадян, спричинивши їм матеріальної шкоди на багато сотень тисяч гривень³⁸¹.

Таким чином, слід підсумувати, що поряд з усталеними кваліфікуючими (особливо кваліфікуючими) ознаками складу шахрайства варто було б вказати на нові з них, що неодмінно посилює б кримінально-правовий захист потерпілих від цього злочину, дозволило б притягувати до відповідальності шахраїв, які маскують свої злочини під невиконання цивільно-правових зобов'язань.

Висновки до розділу 2

1. Підтримуючи концепцію розуміння об'єкта злочину в якості суспільних відносин, проаналізовані всі ознаки цього елемента складу шахрайства у сфері надання туристичних послуг – власне суспільні відносини, предмет злочину та потерпілого від злочину. Родовим об'єктом шахрайства у сфері надання туристичних послуг є суспільні відносини власності, передусім відносини щодо володіння, користування та розпорядження майном. Проте у Законі України «Про туризм» вказані суспільні відносини підміняються юридичною конструкцією «майнові відносини в галузі туризму», що не коригується зі змістом КК України. Поряд із тим вказаний Закон не згадує про питання кримінальної відповідальності, віддаючи перевагу «майновій» відповідальності та вирішенню спорів «майнового» характеру. Задля гармонізації положень різних галузей законодавства у Законі України «Про туризм» запропоновано:

1) ч. 2 ст. 2 «Законодавство України про туризм» викласти у такій редакції:

«2. Відносини власності в галузі туризму, засновані на рівності, автономії волі і майновій самостійності їх учасників, регулюються Цивільним та Господарським кодексами України з урахуванням особливостей, встановлених цим Законом»;

2) назву ст. 32 та ч. 1 цієї статті викласти у такій редакції:

³⁸¹ Архів Апеляційного суду Житомирської області. Справа № 278/5390/13 к.

«Стаття 32. Відповідальність суб'єктів туристичної діяльності

За неналежне виконання своїх зобов'язань туроператор, турагент, інші суб'єкти туристичної діяльності несуть цивільно-правову, адміністративну, кримінальну та іншу відповідальність відповідно до чинного законодавства».

Безпосереднім об'єктом шахрайства у сфері надання туристичних послуг слід вважати суспільні відносини приватної власності, яким завдається шкода у конкретному випадку. Саме приватна власність лежить в основі статусу як суб'єктів підприємництва, що надають туристичні послуги (туроператори, турагенти тощо), так і туристів, які оплачують такі послуги. Додатковим факультативним безпосереднім об'єктом цього виду шахрайства (якщо воно вчиняється представниками (псевдопредставниками) туроператорів та турагентств) є встановлений порядок надання туристичних послуг.

Предметом шахрайства не може бути право на майно, яке, за суттю, має становити матеріальну цінність само по собі та бути еквівалентним майну. Предметом шахрайства у сфері надання туристичних послуг є передусім національна (83,0 % випадків) та/або іноземна валюта (17,0 % випадків), тобто грошові кошти, що належать приватним особам. Потерпілим від цього виду шахрайства є насамперед окремий індивід, фізична особа, якій злочином безпосередньо заподіяно фізичну, майнову або моральну шкоду – громадяни України та іноземці. З числа усіх ошуканих більшість (59,0 %) були жінками. Передусім потерпілими від шахрайства були туристи (потенційні туристи), які оплатили повною мірою чи частково комплекс туристичних послуг або почали ним користуватися (97,4 % випадків). Особи без громадянства не фігурували серед потерпілих від цього виду злочину.

2. Об'єктивна сторона шахрайства (у т.ч. у сфері надання туристичних послуг) характеризується: 1) суспільно небезпечним діянням (заволодінням чужим майном або придбанням права на чуже майно); 2) суспільно небезпечними наслідками (переходом певного майна із законного володіння чи розпорядження однієї особи до незаконного володіння чи розпорядження іншої особи); 3) причинним зв'язком між

суспільно небезпечними наслідками та суспільно небезпечним діянням; 4) способами вчинення злочину – обманом або зловживанням довірою. Даному виду шахрайства властиві складність схем та маскування під укладення й виконання легальних цивільно-правових договорів, які, за суттю, охоплюють значні кошти. Найбільш поширеними видами шахрайства є ті, що пов’язані з обманом або зловживання довірою туристів при замовленні туристичного продукту чи його споживанні та вчиняються представниками туроператорів (турагентств), з чим згодні й 91,0 % респондентів. Основною формою вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг є заволодіння чужим майном у вигляді грошових коштів (93,0 % випадків), а найпоширенішим способом – зловживання довірою (87,8 % випадків, тоді як обман мав місце у 12,2 % випадках). У 16,0 % випадків таке шахрайство вчинялося як шляхом обману, так і шляхом зловживання довірою. На практиці часто не розрізняються конкретні способи шахрайства. Важливе значення для кримінально-правової оцінки шахрайства у сфері надання туристичних послуг мають наслідки вчинення цього злочину та причинний зв’язок між діянням і наслідками. Важливу роль при оцінці даного виду шахрайства виграють й інші ознаки об’єктивної сторони цього складу злочину – місце, час, обстановка, засоби та знаряддя вчинення цього злочину.

Спектр злочинів, з якими пов’язано вчинення шахрайства у сфері туристичної діяльності, може бути досить широким. У досліджених нами матеріалах кримінальних проваджень здебільшого шахрайство у сфері надання туристичних послуг вчинялося за сукупністю зі злочинами, передбаченими відповідними частинами ст. ст. 191, 357, 358, 364 і 366 КК України. Найчастіше поряд із ст. 190 застосовувалася ст. 358 «Підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів» КК України (20,4 % випадків).

3. Суб’єктом шахрайства є фізична, осудна особа, яка досягла шістнадцятирічного віку. Ці ознаки суб’єкта є обов’язковими у будь-якому випадку. Наразі суб’єктами злочину поки що не можуть бути визнані юридичні особи, незважаючи на виявлений позитивний зарубіжний досвід з цього питання. За КК України до юридичної особи можна застосувати

заходи кримінально-правового характеру, однак ст. 96-3 цього Кодексу не містить серед переліку злочинів, за вчинення яких до юридичних осіб застосовують вказані заходи, вказівки на шахрайство. Така ситуація є неприйнятною, особливо з огляду на шахрайську діяльність туроператорів або турагентів, через це у п. 4 ч. 1 ст. 96-3 КК України варто вказати на ст. 190 цього Кодексу (зокрема, між ст. ст. 160 і 260), що дозволить застосовувати заходи кримінально-правового характеру до юридичних осіб за вчинення їх уповноваженими особами від імені та в інтересах таких юридичних осіб шахрайства. Саме представники чи псевдопредставники туроператорів (турагентств) найчастіше фігурують в якості суб'єктів шахрайства у сфері надання туристичних послуг (така ситуація наявна у 96,0 % кримінальних проваджень). Для впливу на потерпілих ними використовується спеціальна психологічна тактика, а самі шахраї наділені специфічними якостями, рисами та характеристиками, що забезпечують добровільну передачу потерпілими свого майна злочинцям.

4. Суб'єктивна сторона шахрайства у сфері надання туристичних послуг характеризується такими обов'язковими ознаками: прямим умислом; корисливим мотивом і метою заволодіння чужим майном або придбання права на майно. Зміст корисливого мотиву повинен мати наскрізне значення та поширюватися на всі корисливі злочини. Він полягає у бажанні одержати винною особою матеріальні блага для себе або інших осіб (заволодіти грошима, коштовностями, цінними паперами, майном тощо), одержати чи зберегти певні майнові права, уникнути матеріальних витрат чи обов'язків (одержати спадщину, позбавитися боргу, звільнитися від платежу тощо) або досягти іншої матеріальної вигоди, при цьому не має значення, чи одержав винний ту вигоду, яку бажав одержати внаслідок шахрайства, а також коли виник корисливий мотив – до початку чи під час вчинення цього злочину. Метою шахрайства є заволодіння чужим майном або придбання права на майно, адже саме цього суб'єкт злочину прагне досягти у кінцевому рахунку при вчиненні шахрайства, коли застосовується обман чи зловживання довірою. При цьому у 23,5 % випадках встановлено, що підсудні не визнавали свою вину, застосувавши специфічні способи захисту (мотивування, раціональні по-

яснення своїх протиправних вчинків), щоб уникнути покарання за вчинення шахрайства.

5. Кваліфікуючими ознаками аналізованого нами злочину (ч. 2 ст. 190 КК України) є вчинення шахрайства: 1) повторно; 2) за попередньою змовою групою осіб; 3) завдання ним значної шкоди потерпілому. Особливо кваліфікуючими ознаками вказаного злочину є вчинення шахрайства: 1) у великих розмірах; 2) шляхом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки (ч. 3 ст. 190 КК України); 3) в особливо великих розмірах; 4) організованою групою (ч. 4 ст. 190 КК України). У 66,9 % випадках (154 кримінальних проваджень) аналізоване шахрайство було вчинено за наявності кваліфікуючих або особливо кваліфікуючих ознак цього складу злочину. Встановлено, що вчинення шахрайства «повторно» є найбільш поширеним серед всіх кваліфікуючих (особливо кваліфікуючих) ознак, але саме її суди часто застосовують неналежним чином. Запропоновано змінити нумерацію частин у ст. 190 КК України для диференціації окремих кваліфікуючих (особливо кваліфікуючих) ознак. Обґрунтовано особливо кваліфікуючу ознаку шахрайства «шляхом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки» замінити на більш досконалу – «шляхом втручання у функціонування комп'ютерної системи».

Враховуючи аналіз вітчизняної юридичної літератури, розглянутий зарубіжний досвід, результати опрацьованих матеріалів кримінальних проваджень та інших документів (наприклад, типових договорів про посередницьку діяльність з реалізації туристичних послуг), а також механізм скоєння суміжних видів шахрайства у сфері підприємницької діяльності (інвестиційне, страхове, банківське тощо), обґрунтовано, серед кваліфікуючих ознак злочину, передбаченого ч. 2 ст. 190 КК України, вказати на вчинення його «щодо неповнолітнього або щодо особи похилого віку, особи з обмеженими фізичними можливостями чи такої, яка перебуває в безпорадному стані», а серед особливо кваліфікуючих ознак злочину, передбаченого ч. 3 ст. 190 цього Кодексу, – на вчинення його «шляхом умисного невиконання цивільно-правових зобов'язань» та «щодо багатьох осіб» (з цим згодні й 86,2 % опитаних респондентів).

Найбільш резонансною є шахрайська діяльність окремих туроператорів, які створюють фінансово-туристичні піраміди, контролюючи значні грошові потоки, доводячи до банкрутства велику кількість туристичних агентств, та маскуючи свої злочини під невиконання цивільно-правових зобов'язань (при цьому визначено механізм такої злочинної діяльності). Крім цього, підтримано наукову позицію, згідно з якою особливо кваліфікуючою ознакою складу шахрайства у ч. 3 ст. 190 КК України слід визнати вчинення його службовою особою з використанням свого службового становища.

РОЗДІЛ 3. ЗАПОБІГАННЯ ШАХРАЙСТВУ У СФЕРІ НАДАННЯ ТУРИСТИЧНИХ ПОСЛУГ В УКРАЇНІ

3.1. Стан, детермінанти шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні та особа злочинця, що вчиняє цей злочин

Злочинність як соціальне явище взагалі та окремі злочини як індивідуальні акти поведінки й форми вияву злочинності зокрема у кримінологічних дослідженнях прийнято характеризувати за станом, динамікою та структурою. Для здійснення аналізу стану злочинності використовується низка абсолютних і відносних показників. Абсолютні показники різнобічно характеризують злочинність (це кількість виявлених злочинів загалом й окремих видів за лініями роботи; кількість виявлених осіб, які вчинили злочини; встановлена сума матеріальних збитків тощо), а відносні показники відображають переважно інтенсивність, структуру та динаміку злочинності³⁸². Завдяки аналізу показників злочинності можна отримати уявлення про зміну цих показників, а також виявити закономірності та тенденції цієї зміни. Крім того, на підставі такого аналізу можна розробити кримінологічний прогноз про можливу зміну того чи іншого виду злочинності в подальшому.

Усі показники злочинності постійно відчувають на собі вплив як з боку причин та умов злочинності, так і з боку змін у кримінальному законодавстві. Для того, щоб отримати інформацію про стан злочинності в будь-якій сфері діяльності, тільки даних про зміни причин та умов замало. Необхідною умовою також є отримання відомостей про зміни в кількісних характеристиках цих видів злочинів у часі. Зміни причин, умов або факторів, що можуть провокувати вчинення злочинів, дають змогу прогнозувати, передбачати чи припускати збільшення або зменшення кількості вчинених злочинів. Для отримання наочних даних по-

³⁸² Методика кримінологічного аналізу злочинності в Україні : посіб. / О. М. Джужа, О. Г. Кулик, В. В. Василевич та ін. ; за заг. ред. О. М. Джужі. – К. : Київ. нац. ун-т внутр. справ, 2006. – С. 28–35.

трібна інформація про зареєстровані факти вчинення злочинів. Так само, для здійснення моніторингу та аналітичного огляду шахрайств у сфері надання туристичних послуг використовується низка статистичних показників, серед яких розглянемо основні.

Як уже зазначалося, в якісному та кількісному відношенні злочинність характеризується трьома основними показниками: рівнем (станом), структурою та динамікою³⁸³. Стан злочинності – кількісний показник, що відображає загальну кількість злочинів у визначений період часу, тоді як структура якісно характеризує ці злочини. Динаміка показує зміну стану та структури злочинності в той чи інший період часу, тому використовується для аналізу кількості вчинених злочинів. Вітчизняні та зарубіжні кримінологи в різні часи пропонували визначення основних показників злочинності, у т.ч. й динаміки. Так, В.Д. Малков: по-перше, визначає динаміку злочинності як її зміну в часі; по-друге, для її розрахунку використовує такі характеристики, як абсолютне зростання (зниження) та темпи її зростання та приросту³⁸⁴. І.М. Даньшин вважає, що: а) динамікою злочинності є показник, який відображає її рух у часі; б) оскільки злочинність піддається безперервним змінам, дослідникам необхідно знати не лише рівень та структуру злочинності на конкретну дату, а й зміну вказаних показників у часі (досягається це шляхом встановлення співвідношень рівня та структури злочинності нинішнього чи іншого періоду часу до її рівня та структури за попередні періоди); в) цей показник є комплексним і характеризує злочинність з якісної та кількісної сторін³⁸⁵.

Крім того, слід погодитися із зауваженням О.М. Джужі стосовно того, що на динаміку злочинності як на соціально-правове явище впливають дві групи факторів. Перша – це причини та умови злочинності, демографічна структура населення й інші соціальні процеси та явища, що впливають на злочинність. Друга – зміни кримінального законодавства,

³⁸³ Кримінология : учеб. / под ред. Б. В. Коробейникова, Н. Ф. Кузнецовой, Г. М. Миньковского. – М. : Юрид. лит., 1988. – С. 66.

³⁸⁴ Кримінология : учеб. для вузов / под ред. проф. В. Д. Малкова. – [2-е изд., перераб. и доп.]. – М. : Юстицинформ, 2006. – С. 41.

³⁸⁵ Даньшин И. Н. Курс лекций по криминологии : учеб. пособ. / под ред. И. Н. Даньшина, В. В. Голины. – Х. : Одиссей, 2007. – С. 33.

що розширюють або звужують сферу злочинних діянь. Диференціація соціальних і правових факторів впливає на статистичну криву злочинності, необхідну для об'єктивної оцінки реальних змін у її динаміці та прогнозі. Зниження чи зростання рівня злочинності відбуваються внаслідок як реальних соціальних змін рівня та структури злочинності, так і в результаті правових змін у законодавчій характеристиці кола кримінально караних діянь, у повноті реєстрації та в інших юридичних факторах³⁸⁶.

Таким чином, зміна рівня і структури злочинності протягом певного часу називається динамікою злочинності. Вона залежить, з одного боку, від соціально-політичних, економічних та демографічних чинників, а з другого – від так званої «кримінальної політики», тобто від змін у кримінальному законодавстві (криміналізації та декриміналізації певних чинників) та практики його застосування. Динаміку злочинності іноді називають її тенденцією. У цьому контексті О.М. Литвак зауважує, що динаміка, тобто коливання кримінальної статистики за певний історичний відрізок часу, свідчить не лише про реальні кількісні та якісні зміни злочинності, а й про політичні пристрасті можновладців, про спрямованість практики реагування на заяви потерпілих та інших фізичних і юридичних осіб, про зміни в законодавстві – криміналізацію та декриміналізацію правопорушень.³⁸⁷

Для аналізу стану, динаміки та структури злочинності використовують відомості офіційної кримінальної статистики. Завдання кримінальної статистики різноманітні й численні, але основні з них можна звести до таких чотирьох положень: 1) офіційна кримінальна статистика являє собою сукупний звіт про діяльність офіційних інстанцій – правоохоронних органів і є основою для прийняття рішень владою про виділення державних коштів та розподіл людських ресурсів; 2) кримінальна статистика – дослідницький інструмент, який є основою для висновків про те, які групи населення та які регіони держави більше інших вражені злочинністю; 3) за допомогою кримінальної статистики населення дізнається про те,

³⁸⁶ Іванов Ю. Ф. Кримінологія : навч. посіб. / Ю. Ф. Іванов, О. М. Джуза. – К. : Паливода А. В., 2006. – С. 67.

³⁸⁷ Литвак О. М. Державний вплив на злочинність: кримінологічно-правове дослідження / О. М. Литвак. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – С. 35.

наскільки велика ймовірність стати жертвою злочину або, навпаки, знімає страх перед злочинами; 4) кримінальна статистика дає можливість вирішувати завдання контролю, управління і планування дій законодавців та уповноважених на боротьбу зі злочинністю державних органів³⁸⁸.

Перед тим, як надати статистичні відомості, вважаємо за необхідне наголосити, що відокремити шахрайства у сфері надання туристичних послуг в окрему категорію за офіційними відомостями правоохоронних органів неможливо, оскільки зазначений вид шахрайства із загальної кількості злочинів не виділяється. Тож, зважаючи на те, що тенденція вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг збігається з тенденцією вчинення шахрайства взагалі, для аналізу будемо використовувати офіційну статистичну інформацію, надану МВС України та ГПУ.

Як зазначає І.А. Нестерова, оцінити реальні масштаби злочинності у сфері туристичного бізнесу вкрай складно, оскільки на сьогодні: а) немає жодних офіційних статистичних даних про сучасний стан, структуру та тенденції злочинності у вказаній сфері; б) не ведеться офіційна статистика стосовно окремих видів злочинів, учинюваних у сфері надання туристичних послуг; в) наявні статистичні дані про вчинювані за певний період на території України шахрайства прислужитися можуть мало, оскільки частка відповідних злочинів, учинюваних у сфері, що нас цікавить, у загальній кількості шахрайств є порівняно незначною (хоча визначити навіть її дуже непросто)³⁸⁹.

Стан шахрайства взагалі та шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні зокрема залежить від змін низки умов, наприклад, соціальних, економічних, політичних тощо, від змін у законодавстві, від рівня виявлення злочинів та від ефективності роботи правоохоронних органів. Відповідно до звіту «Kroll Global Fraud 2015/2016» акцентовано увагу на таких даних у світових масштабах: 1) найбільш поширеним типом шахрайства у секторі транспорту, відпочинку і туризму було шах-

³⁸⁸ Криминология : учеб. / под ред. Б. В. Коробейникова, Н. Ф. Кузнецовой, Г. М. Миньковского. – М. : Юрид. лит., 1988. – С. 20–25.

³⁸⁹ Нестерова І. А. Злочинність у сфері туристичного бізнесу: кримінально-правова характеристика та запобігання : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Нестерова Ірина Анатоліївна. – Ужгород, 2016. – С. 42.

райство у сфері виробництва, постачання та закупівель (20 %), що перевищувало показники щодо інших злочинів – викрадення активів чи акцій (15 %) та корупції й підкупу (15 %); 2) у 75 % компаній було зафіксовано збільшення випадків шахрайства; 3) найбільш поширеними факторами, що призводять до збільшення випадків шахрайства, є висока плинність кадрів (32 %), вступ до нових, більш ризикованих ринків (15 %) та складність проданої продукції й наданих послуг (15 %) ³⁹⁰.

Єдиний звіт про кримінальні правопорушення ³⁹¹ свідчить про мінливу динаміку кількості зареєстрованих злочинів, що кваліфікуються за ст. 190 КК України, з початку 2013 р. і до теперішнього часу. Ці дані підтверджують те, що такі злочини розповсюджуються та мають масовий характер. Так, у 2014 р. було зареєстровано 41814 злочинів, які кваліфікувалися за ст. 190 КК України, що на 11,0 % менше, ніж у 2013 р. (тоді їх було зареєстровано 46866). У 2015 р. цей показник перевищив минулорічний на 9,0 %, а за результатами 2016 р. залишився майже на рівні, перевищує лише на 0,2 %. Очевидно, що: по-перше, динаміка шахрайства змінюється з кожним роком по-різному; по-друге, протягом останніх років кількість цих злочинів збільшується, а темпи зростання їх кількості поступово знижуються. Динаміку зареєстрованих шахрайств ілюструє рис. 3.1.

Щороку хвилеподібно змінюється і кількість осіб, засуджених за такі злочини, а це може означати, що заходи щодо запобігання шахрайству недостатньо ефективні. Неефективність таких заходів підтверджує думку про те, що на сьогодні актуальним є розроблення комплексного плану заходів щодо запобігання шахрайству в цілому та шахрайству у сфері надання туристичних послуг зокрема. Тривалість ряду обраного для аналізу періоду дає можливість зробити більш достовірні висновки щодо закономірностей динаміки шахрайств.

³⁹⁰ Kroll Global Fraud Report: Vulnerabilities on the Rise (Annual Edition 2015/2016). – N.Y., Kroll, 2016. – Р 83.

³⁹¹ Єдиний звіт про кримінальні правопорушення / Офіційний веб-сайт Генеральної прокуратури України : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>

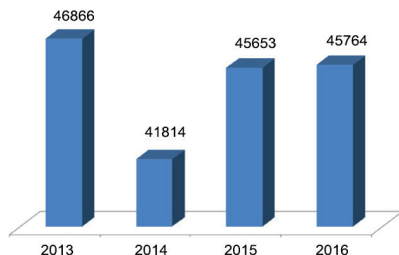


Рис. 3.1. Динаміка шахрайств, облікованих у 2013-2016 рр.

Крім того, досить очікуваним у цьому випадку є значне коливання річної кількості кримінальних правопорушень, кваліфікованих за ст. 190 КК України, у яких особам вручено повідомлення про підозру. Так, якщо у 2013 р. таких правопорушень було 12553, то у 2014 р. – 10529 (-16,1 %), у 2015 р. – 9514 (-9,6 %). У 2016 р. їх кількість становила 7844 (-17,6 %). Незавжди помітити тенденцію – з кожним роком кількість таких правопорушень зменшується. Динаміку кримінальних правопорушень, кваліфікованих за ст. 190 КК України, у яких особам вручено повідомлення про підозру, ілюструє рис. 3.2.

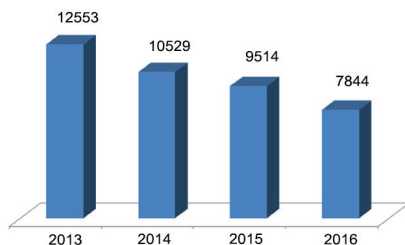


Рис. 3.2. Динаміка шахрайств, у яких особам вручено повідомлення про підозру, у 2013-2016 рр.

Варто також зазначити, що частка шахрайств, у яких особам вручено повідомлення про підозру, серед усіх облікованих випадків їх вчинення останніми роками коливалася в межах 21–27 %, однак у 2016 р. їх кількість різко зменшилася, і за підсумками 2016 р. частка шахрайств, у яких особам вручено повідомлення про підозру, порівняно з усіма облікованими фактами шахрайств, становить лише 17,1 %. Ці відомості ілюструють рис. 3.3–3.6.

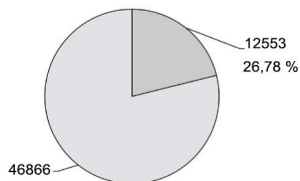


Рис. 3.3. Кількість шахрайств, у яких особам вручено повідомлення про підозру, порівняно з усіма облікованими шахрайствами у 2013 р.

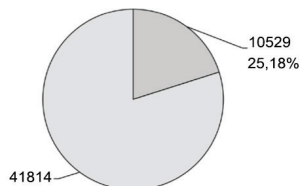


Рис. 3.4. Кількість шахрайств, у яких особам вручено повідомлення про підозру, порівняно з усіма облікованими шахрайствами у 2014 р.

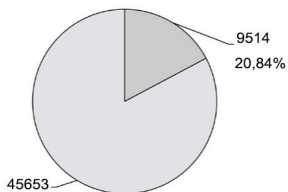


Рис. 3.5. Кількість шахрайств, у яких особам вручено повідомлення про підозру, порівняно з усіма облікованими шахрайствами у 2015 р.

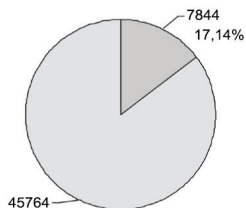


Рис. 3.6. Кількість шахрайств, у яких особам вручено повідомлення про підозру, порівняно з усіма облікованими шахрайствами у 2016 р.

Загалом з усіх 404453 злочинів проти власності, облікованих у 2016 р., 11,3 % становили ті, що передбачені ст. 190 КК України. Структура злочинів проти власності проілюстрована на рис. 3.7. Крім того, слід зазначити, що протягом останніх років їх частка поступово зменшується: у 2013 р. шахрайства становили 14,0 % від усіх облікованих злочинів проти власності; у 2014 р. – 13,5 %; у 2015 р. – 12,6 %³⁹².

Проводячи аналіз статистичних відомостей, варто зазначити, що форми звітності правоохоронної системи досить часто зазнають змін, тож зважаючи на здійснені реформ у цій галузі останніми роками, а також зміни в нормативно-правовому регулюванні їх діяльності, при обчисленні деяких показників злочинності виникають певні труднощі.

Кримінологічні дослідження останніх років дають змогу згрупувати тенденції шахрайства в такому вигляді: 1) розповсюдження шахрайства в його абсолютних показниках; 2) збільшення загальної кількості шахрайства у структурі всіх злочинів проти власності й у структурі злочинності в цілому; 3) високі темпи збільшення кількості фактів вчинення цього виду злочинів; 4) підвищення рівня латентності цього виду злочинів; 5) суттєве випередження шахрайства за темпами зростання як усіх злочинів проти власності, так і злочинності в цілому³⁹³.

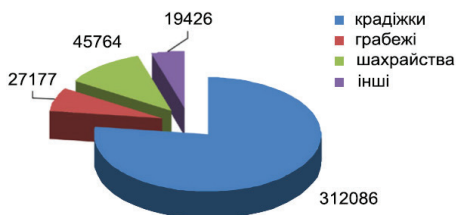


Рис. 3.7. Структура злочинів проти власності, облікованих у 2016 р.

Так, у середині 2015 р. в Україні було викрито резонансне шахрайство у сфері надання туристичних послуг. Правоохоронні органи тоді оголосили в розшук власника відомої мережі туристичних агентств «Х».

³⁹² Єдиний звіт про кримінальні правопорушення / Офіційний веб-сайт Генеральної прокуратури України : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>

³⁹³ Литвак О. М. Державний вплив на злочинність : кримінологічно-правове дослідження / О. М. Литвак. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – 280 с.

яка об'єднувала центральний офіс і більше 200 агентств в Україні, а потім раптово припинила існування, залишивши близько 5 тисяч українців без їхніх грошей та без поїздок. Як виявилося, директор мережі зник ще в кінці червня 2015 р. разом із грошима, які туристи заплатили за закордонні тури. Деякі туристичні агентства в такій непростій ситуації самі оплатили поїздки або повернули гроші клієнтам, щоб не втратити репутацію. Загальну суму збитків, нанесену туристичним фірмам, оцінено в 15 млн грн. У тому випадку мали місце маніпуляції з грошима, було подано колективну заяву від туристів, які заплатили за тур за кордон, але так нікуди і не полетіли³⁹⁴.

На наш погляд, слід також розглянути такий спосіб учинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг, як шахрайство з використанням фінансових пірамід. Досить часто реклама туристичних фірм свідчить про те, що подорож за кордон до якоїсь країни тривалістю кілька днів коштує дешевше, ніж один лише квиток на авіапереліт до цієї країни. Таким чином, туристичні оператори, очевидно, продають туристичний продукт собі в збиток, дешевше ринкової вартості. У господарській діяльності це явище називається демпінгом. Робиться це для того, щоб туристичний оператор отримав можливість залучити максимально можливу кількість туристів. У свою чергу, це дає йому можливість: по-перше, отримати максимальні знижки у партнерів (готелі, авіаперевізники); по-друге, сформувати базу лояльних агентств. Така агресивна політика загалом характерна для іноземних туристичних операторів. Слід також додати, що процес демпінгу не може бути нескінченним. Основна мета його застосування – це змусити конкурентів відмовитися від роботи з певним напрямком, а потім підняти ціни та отримати надприбуток.

Туристичний оператор на піку завоювання ринку і ще довго після цього може створювати звичайну фінансову піраміду, в якій гроші, отримані від одних туристів, використовуються на оплату відпочинку інших, які уклали договір з туристичним оператором раніше. При цьому тури-

³⁹⁴ Відома в Україні мережа турагентств змінила власника : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.segodnya.ua/ukraine/set-turagentstv-smenila-vladelca-a-eks-hozyain-ischez-sdengami-turistov-632133.html>

стичний оператор може накопичувати численні борги перед партнерами. У більшості випадків схеми махінацій при вчиненні шахрайства у сфері надання туристичних послуг є такими: керівники туристичних агентств із самого початку не мають наміру виконувати свої зобов'язання, а витрачають гроші клієнтів на свій розсуд (оренду, рекламу тощо) або часто надають неякісний туристичний продукт. Клієнти, сплативши гроші за відпочинок у дорогому готелі, по прибутті потрапляють у готелі нижчого рівня.

Наведемо ще один із класичних прикладів учинення злочину. *У 2010 р. туристичний оператор ... заявив про неможливість виконання зобов'язань перед туристами. Сталося це під час сезонного відпочинку, коли в Туреччині перебувало, за різними підрахунками, від 1700 до 2600 українських відпочивальників. Частина із них одразу була виселена з готелів, і лише пізніше дирекція культури і туризму Анталії домовилася про неприпустимість таких заходів. Для допомоги туристам, які потребували врегулювання питань розселення, харчування, трансферу і повернення в Україну, був створений оперативний штаб на чолі з губернатором Анталії. Спільними зусиллями туристичних операторів, власників готелів та авіап перевізників туристів повернули в Україну. Крім того, близько 1500 осіб в Україні не змогли виїхати на відпочинок за придбаними турами. Пізніше з'ясувалося, що туристичних операторів ... на українському ринку два: один – № 1 ..., другий – № 2 Причому спочатку банкрутом був визнаний № 1..., в якому фінансові проблеми виникли на рік раніше. Проте збитки туристів і партнерів туристичного оператора залишилися не компенсованими – майнових активів для погашення боргу в компанії не виявилось. Крім того, через два тижні після скандалу – саме в розпал сезону – на ринок вийшов новий турецький туристичний оператор № 3..., який очолював один із колишніх топ-менеджерів Представники № 3..., однак, пропрацювавши півроку, заявили, що «припиняють свою діяльність у зв'язку з нестабільною ситуацією на туристичному ринку України і великою конкуренцією»³⁹⁵.*

³⁹⁵ 5 найгучніших туристичних скандалів в Україні : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://u-news.com.ua/9029-5-samyh-gromkih-turisticheskikh-skandalov-v-ukraine.html>

Взагалі сучасні шахраї мають можливість після реєстрації будь-якого суб'єкта підприємницької діяльності укласти угоди з іншими юридичними особами і через них, шляхом безготівкових переказів, отримувати на розрахунковий рахунок грошові кошти, які можна використовувати із власною метою, не виконуючи при цьому умов угоди. Такий спосіб вчинення шахрайства має для винних свої переваги: у разі вимоги повернення переказаних грошей є можливість відшкодувати збитки за рахунок коштів інших суб'єктів господарювання; вчинення привласнень за необхідності можна обґрунтувати невдалою комерційною угодою тощо³⁹⁶.

Слід зауважити, що збільшення зареєстрованої кількості шахрайств не свідчить про зменшення кількості незареєстрованих таких порушень. Як зазначає вчений-дослідник латентності злочинів А.А. Акаєва, у загальній кількості виявляється не більше 15–20 % злочинів у сфері господарювання. Таким чином, реальне становище в цій галузі щонайменше в п'ять – шість разів гірше того, що зареєстроване кримінальною статистикою³⁹⁷. І шахрайства у сфері надання туристичних послуг не є винятком, тобто масштаби такої злочинності в багато разів перевищують кількість зареєстрованих злочинів цього виду. Для усунення умов існування латентних шахрайств у сфері надання туристичних послуг необхідно насамперед визначити межі застосування кримінального законодавства при кваліфікації таких діянь та забезпечити підвищення професійної підготовки працівників правоохоронних органів. З цього приводу Г.А. Матусовський зазначає, що вказана проблема в цілому виявляється досить складною, оскільки апіорі невідомо, яка кількість злочинів (узагалі та цього виду) перебуває в латентному середовищі³⁹⁸.

Відповідно до визначення Ю.В. Александрова, латентна злочинність – це сукупність злочинів, які не ввійшли у процесі аналізу злочинності до статистичних даних через відсутність до певного моменту

³⁹⁶ Ларичев В. Д. Как уберечься от мошенничества в сфере бизнеса : практ. пособ. / В.Д. Ларичев. – М. : Юристъ, 1996. – С. 33.

³⁹⁷ Акаева А. А. Проблемы латентности преступлений в сфере экономики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология ; уголовно-исполнительное право» / А. А. Акаева. – Махачкала, 2002. – С. 3.

³⁹⁸ Матусовский Г. А. Экономические преступления: криминологический анализ / Г. А. Матусовский. – Х. : Консум, 1999. – С. 447.

інформації про них³⁹⁹. А.Ф. Зелінський пропонує таке визначення латентної злочинності: це сукупність передбачених кримінальним законом діянь, які з різних причин не були враховані ОВС, прокуратурою, службою безпеки, судом⁴⁰⁰. Кримінологія вивчає декілька рівнів латентності – низький, середній та високий. Для досліджуваних злочинів характерними є високий рівень латентності, по-перше, тому, що потерпілі особи не завжди звертаються до правоохоронних органів унаслідок різних причин, а, по-друге, складні способи шахрайських дій викликають суперечності та проблеми в доказуванні вчинення злочину.

Крім рівнів, у юридичній літературі виділяють декілька видів латентності: природну, або об'єктивну; латентність граничних ситуацій; штучну, або приховану. Латентні шахрайства у сфері надання туристичних послуг можуть належати до будь-якого з вищеназваних трьох видів латентності. Так, наприклад, природну латентність мають ті випадки вчинення аналізованих злочинів, коли правоохоронним органам так і не стало відомо про ці порушення внаслідок того, що потерпілі особи вважають, що самі винні в ситуації, яка склалася. Про латентність граничних ситуацій йдеться в тих випадках, коли органи досудового розслідування помилково визначають шахрайство у сфері надання туристичних послуг як порушення у сфері господарських або цивільно-правових відносин тощо. Штучна латентність при шахрайствах у сфері надання туристичних послуг також є досить розповсюдженою та створює сприятливі умови для безкарної діяльності злочинців у цій сфері. Це насамперед пов'язано із завантаженістю працівників правоохоронних органів розкриттям та розслідуванням інших злочинів, передусім тяжких та особливо тяжких, можливим прагненням створити уявне благополуччя, неналежною професійною підготовкою окремих працівників правоохоронних органів або їх несумлінністю тощо.

Отже, для кримінологічної характеристики шахрайств у сфері надання туристичних послуг ми визначили низку кількісних та якісних по-

³⁹⁹ Кримінальне право України. Загальна частина : підруч. / Ю. В. Александров, В. І. Антипов, М. В. Володько та ін. ; за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. – [3-тє вид., переробл. та допов.]. – К. : Юридична думка, 2004. – С. 213.

⁴⁰⁰ Зелінский А. Ф. Криминология : учеб. пособ. / А. Ф. Зелинский. – Х. : Рубікон, 2000. – С. 87.

казників. Відомостей про стан їх вчинення, тобто кількість зареєстрованих випадків шахрайств у цій галузі, як зазначалося, офіційна статистика правоохоронних органів не надає, однак є можливість проаналізувати кількість вчинених шахрайств узагалі. Аналіз офіційних даних ГПУ також дає змогу дійти висновку, що протягом останнього часу можна спостерігати хвилеподібний темп зміни їх кількості. Так, якщо у 2014 р. спостерігалось зменшення майже на 11 % (порівняно з 2013 р.), то у 2015 р. – збільшення на 9,2 % (порівняно з 2014 р.), а за підсумками 2016 р. спостерігається незначне збільшення кількості шахрайств приблизно на 0,02 % (порівняно з 2015 р.). Загалом з усіх злочинів проти власності, зареєстрованих у 2016 р., понад 11,3 % становили ті, що передбачені ст. 190 КК України (у 2015 р. цей показник становив 12,6 %).

Для розроблення ефективної системи заходів запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг необхідно, крім вивчення статистичних показників, визначити причини, що спонукають злочинців та обумовлюють їх дії, обставини, які створюють сприятливі умови для вчинення таких діянь. У кримінології поняттям «причини злочинності» охоплюється комплекс взаємодіючих детермінант, які різноманітним чином детермінують, тобто обумовлюють злочинність. Поділяти їх на ті, які можна було б вважати причинами чи умовами злочинності, є досить важким завданням, оскільки в одному випадку конкретне явище може виступати причиною, а в іншому – умовою вчинення конкретного злочину. Тому більшість авторів пропонують використовувати термін «детермінація злочинності», коли йдеться про причини та умови злочинності. О.М. Бандурка та Л.М. Давиденко зазначають про таке: а) детермінація є похідним поняттям від слів «детермінант» і «детермінувати»; б) латинське слово «determiner» означає «визначати», «обумовлювати»; в) детермінація, таким чином, є процесом визначення, обумовлення (крім того, поряд із термінами «детермінанти» та «обставини» використовується термін «фактор» у різноманітних значеннях: це – і причина, рушійна сила процесу, яка визначає його характер, окремі риси, це – і група причин, об'єднаних певною ознакою. Передусім фактор слід розуміти і як причину, і як умову – необхідну та супутню, і як явище, яке становить з ними

функціональний зв'язок, а також як визначений стан соціальних процесів та явищ, їх взаємообумовлених сполучень)⁴⁰¹.

Причинність – поняття більш складне та динамічне, воно відображає негативний зв'язок між окремими явищами, елементами системи (економічної) у процесі їх руху та розвитку, і лише на підставі визначеної причинності здійснюється науково обґрунтований прогноз розвитку злочинності та практична діяльність щодо її обмеження й подолання.

Специфіка причинно-наслідкового зв'язку в контексті злочинності полягає в тому, що він:

а) має об'єктивний характер, оскільки існує не у свідомості людей, а в реальній дійсності; б) передбачає взаємодію явищ, які перебувають у такому зв'язку, тобто вони взаємообумовлені; в) має складний, багатоступеневий характер, де кожна причина має свій наслідок, а кожний наслідок породжує новий (крім того, одна причина може викликати декілька наслідків, а один наслідок має декілька причин); г) може настати за певних умов, оскільки саме взаємодія причин та умов породжує конкретний наслідок; г) відрізняється від інших видів зв'язку, що мають тимчасовий або супутній характер (важко також розмежувати умови і причини, оскільки останні можуть бути докорінні або недокорінні); д) має різний зміст, тобто може йтися про політичні, економічні, соціальні, соціально-психологічні, організаційно-управлінські та інші види причинно-наслідкового зв'язку; е) може розглядатися у часі та просторі (постійний або тимчасовий зв'язок, що діє на всій території держави, у межах регіону або окремої місцевості)⁴⁰².

Таким чином, детермінанти шахрайств у сфері надання туристичних послуг перебувають в об'єктивному причинно-наслідковому зв'язку з цими злочинами. Стосовно класифікації причин злочинності варто зауважити, що вітчизняні та зарубіжні вчені-кримінологи пропонували досить велику кількість критеріїв таких класифікацій (у чомусь вони погоджуються між собою, а в деяких випадках вступають у запеклі дискусії).

⁴⁰¹ Бандурка А. М. Преступность в Украине: причины и противодействие : моногр. / А. М. Бандурка, Л. М. Давыденко. – Х. : Основа, 2003. – С. 32–33.

⁴⁰² Економіко-правові засоби боротьби з економічною злочинністю : навч. посіб. / кер. авт. кол. М. І. Камлик ; ред. С. П. Урсов. – К. : Укр. акад. внутр. справ, 1995. – С. 18–19.

Численні дослідження кримінологів свідчать про те, що фактори, які детермінують злочинність, різняться між собою не тільки за ступенем криміногенної дії на злочинність, а й за своїм характером⁴⁰³. У цьому сенсі слід розрізняти: а) фактори економічного характеру – панівні галузі господарства, джерела інвестицій, стан бюджету, співвідношення бюджету, його дохідної та витратної частин, хід приватизації, рівень розвитку малого та середнього підприємництва, зайнятість населення тощо; б) фактори соціального характеру – життєвий рівень населення, забезпеченість населення товарами, житлом, послугами, рівень доходів, якість медичного забезпечення та ін.; в) фактори соціально-культурного характеру – освітній рівень населення, забезпеченість культурними, спортивними установами, звичаї, традиції, стереотипи поведінки, які обумовлені етнопсихологічними, національними, релігійними, історичними та іншими особливостями; г) фактори соціально-демографічного характеру – чисельність та щільність населення, темпи зростання чи зниження чисельності населення, статевовіковий та національний склад, співвідношення груп населення за соціально-професійним та сімейним станом, розмір території, функціональні ознаки населення, міграція тощо; ґ) стан соціального контролю за протиправною поведінкою населення, ефективність правоохоронної діяльності⁴⁰⁴.

Звертає на себе увагу той факт, що серед факторів, які детермінують злочинність, є як негативні, аномальні явища (наприклад, алкоголізм, наркоманія, дитяча безпритульність та ін.), так і явища загалом позитивного характеру, які за певних обставин можуть відігравати криміногенну роль (наприклад, міграція та урбанізація населення)⁴⁰⁵. Нескінченний процес соціально-економічного розвитку породжує все нові матеріальні й духовні потреби людини, нові, більш сучасні й нові форми й методи їх задоволення⁴⁰⁶. В.П. Філонов зауважує, що урбанізація – явище супе-

⁴⁰³ Методика кримінологічного аналізу злочинності в Україні : посіб. / О. М. Джужа, О. Г. Кулик, В. В. Василевич та ін. ; за заг. ред. О. М. Джужі. – К. : Київ. нац. ун-т внутр. справ, 2006. – С. 150–153.

⁴⁰⁴ Клименко О. А. Фактори детермінації та основні заходи запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг / О. А. Клименко // Європейські перспективи. – 2017. – № 1. – С. 117.

⁴⁰⁵ Бандурка А. М. Преступность в Украине: причины и противодействие : моногр. / А. М. Бандурка, Л. М. Давыденко. – Х. : Основа, 2003. – С. 33–34.

⁴⁰⁶ Шакун В. І. Інфраструктура міста і злочинність: навч.-практ. посіб. / В. І. Шакун. – К. : Укр. акад. внутр. справ, 1996. – С. 15.

речливе: з одного боку, вона породжує значний антикриміногенний потенціал, з другого – її можуть супроводжувати такі процеси, які стають факторами злочинності⁴⁰⁷.

При дослідженні факторів детермінації шахрайства у сфері надання туристичних послуг з метою визначення системи заходів щодо їх запобігання ми пропонуємо виділяти такі групи факторів:

а) економічні (негативний вплив панівних галузей господарства, низький рівень розвитку малого та середнього підприємництва тощо);

б) політико-правові (недоліки у сфері розробки та реалізації політики держави, що тісно пов'язана з економічними факторами, недосконале державне регулювання господарської діяльності тощо);

в) соціальні (низький життєвий рівень населення, незабезпеченість населення товарами, житлом, послугами, низький рівень доходів, недостатній освітній рівень населення, звичаї, традиції, стереотипи поведінки, що обумовлені етнопсихологічними, національними, релігійними, історичними та іншими особливостями тощо).

Так, наприклад, урбанізація як причина зростання рівня корисливої злочинності взагалі впливає і на кількість шахрайств у сфері надання туристичних послуг. У сучасних умовах часто мешканці сіл, не знайшовши можливості працевлаштуватися, шукають роботу у великих містах. В.І. Шаkun із цього приводу вважає, що: « необхідно думати про те, як протистояти безробіттю, що може дати спалах злочинності...»⁴⁰⁸. Соціальне середовище в місті змінюється дуже швидко, а тому люди не завжди можуть вчасно адаптуватися до нових умов, унаслідок чого виникають конфлікти. Особливо це важко для сільських жителів, які переїхали до міста на роботу чи навчання⁴⁰⁹. Звичайно, у таких умовах вони досить часто стають на злочинний шлях⁴¹⁰.

⁴⁰⁷ Филонов В. П. Состояние, причины преступности в Украине и ее предупреждение : монография / В. П. Филонов. – Донецк : Донеччина, 1999. – С. 298.

⁴⁰⁸ Шаkun В. І. Кримінологічна характеристика урбанізаційного впливу на особистість злочинця : навч.-практ. посіб. / В. І. Шаkun. – К. : Укр. акад. внутр. справ, 1996. – С. 18.

⁴⁰⁹ Шаkun В. І. Кримінологічний аспект урбанізації : навч.-практ. посіб. / В. І. Шаkun. – К. : Укр. акад. внутр. справ, 1995. – С. 7.

⁴¹⁰ Шаkun В. І. Міграція і злочинність : навч.-практ. посіб. / В. І. Шаkun. – К. : Укр. акад. внутр. справ, 1996. – 20 с.

На сьогодні в Україні продовжують діяти ті детермінанти корисливої злочинності, які були характерними для адміністративно-командної системи господарювання, такі, наприклад, як міграція населення та індустріалізація. Породжена міграцією та урбанізацією корисна соціальна мобільність громадян по вертикалі (перехід знизу вверх ієрархічними сходами суспільного становища) та по горизонталі (перехід з однієї соціальної групи в іншу) має і зворотний бік: окремі особи, які не мають відповідних якостей для професійного росту та пересування по службі, але все ж намагаються домогтися істотних змін у своєму житті, стають на шлях вчинення майнових злочинів. Перед мігрантом, який потрапив в урбанізоване середовище, з'являється багато нових для нього правил поведінки. У зв'язку з цим у нього відбувається переоцінка моральних цінностей. Особа іноді втрачає при цьому опір до зовнішніх впливів та потрапляє під дію не кращих із них⁴¹¹. Варто також додати, що соціальні причини вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг визначені основною групою причин їх вчинення за результатами анкетування співробітників правоохоронних органів (100,0 %, 268 респондентів).

Щодо конкретних основних причин, що сприяють поширенню шахрайств у сфері надання туристичних послуг в Україні, то, на наш погляд, слід виділити такі:

- 1) недоліки законодавства в галузі туризму, недосконалість окремих кримінально-правових, кримінальних процесуальних та інших норм;
- 2) відсутність належного державного контролю за туристичною діяльністю, її ліцензуванням і стандартизацією;
- 3) спірність мінімальних обсягів, спірність питання щодо забезпечення фінансової відповідальності туроператора та туристичного агента;
- 4) складність процедур і механізмів надання туристичних послуг, яку можна використати як аргумент для раціонального пояснення «програхунків» у підприємницькій діяльності, що, власне, є шахрайськими схемами;
- 5) неоднозначність судової практики щодо цього виду шахрайств;

⁴¹¹ Бандурка А. М. Преступность в Украине: причины и противодействие : моногр. / А. М. Бандурка, Л. М. Давыденко. – Х. : Основа, 2003. – С. 17.

6) відсутність необхідних наукових розробок, методик виявлення, розслідування та запобігання шахрайству в згаданій сфері, а також практичного досвіду у представників правоохоронних і правозастосовних органів;

7) відсутність конкретних програм (державних, галузевих тощо) щодо запобігання цьому виду шахрайства тощо⁴¹².

На виникнення нових шахрайських схем у сфері надання туристичних послуг можуть впливати окремі законодавчі чи урядові рішення, зміст яких видається спірним. Наприклад, постановою Правління Національного банку України від 25 листопада 2016 р. № 407 «Про внесення змін до постанови Правління Національного банку України від 6 червня 2013 р. № 210 “Про встановлення граничної суми розрахунків готівкою”» Національний банк України анонсував з 4 січня 2017 р. зниження граничної суми розрахунків готівкою за участю фізичних осіб із 150 тис. до 50 тис. гривень. Фізичні особи мають право здійснювати розрахунки на суму, що перевищує 50 тис. грн, шляхом перерахування коштів з поточного рахунку на поточний рахунок, внесення та/або перерахування коштів на поточні рахунки (зокрема в депозит нотаріуса на окремий поточний рахунок у національній валюті). Безготівкові розрахунки можуть здійснюватися без будь-яких обмежень, і банки зобов’язані забезпечити безготівкові перерахування на вимогу клієнтів у повному обсязі⁴¹³.

На нашу думку, задля уникнення залишення «паперових слідів» та через небажання багатьох клієнтів, які працюють на державній службі, декларувати власні видатки, все більше потенційних туристів буде звертатися до псевдопосередників (або неперевіраних довірених осіб) чи окремих працівників туристичних агентств з метою вирішення питань

⁴¹² Савченко А. В. Причини вчинення шахрайств у сфері надання туристичних послуг / А. В. Савченко, О. А. Клименко // Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення: матеріали міжвуз. наук.-практ. конф. (Київ, 24 берез. 2017 р.) : у 2 ч. / редкол.: В. В. Черней, С. Д. Гусарев, С. С. Чернявський та ін. – К. : Нац. акад. внутр. справ, 2017. – Ч. 1. – С. 68.

⁴¹³ Про внесення змін до постанови Правління Національного банку України від 6 червня 2013 року № 210 «Про встановлення граничної суми розрахунків готівкою» : постанова Правління Національного банку України від 25 листопада 2016 р. № 407 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://bank.gov.ua/document/download?docId=41706730>

про сплату туристичних послуг частинами, готівкою чи в інший зручний для клієнтів спосіб, що буде збільшувати ризики вчинення шахрайських махінацій. Сьогодні в умовах постійного зростання рівня інфляції та підвищення курсу світових валют (долар, євро) вартість типової путівки навіть на одну особу в далекі країни (наприклад, США, Японія, Куба, Ямайка тощо) може перевищувати 50 тис. гривень. Однак у Національному банку України не заперечують, що встановлення граничної суми розрахунків готівкою на рівні 50 тис. грн спрямовано на моніторинг великих придбань (нерухомості, коштовностей, транспортних засобів, предметів мистецтва, хутра, дорогих годинників, подорожей тощо).

До того ж, варто виокремити інші нормативні недоліки у сфері надання туристичних послуг. Зокрема, в Законі України «Про туризм» від 15 вересня 1995 р. не подано терміни «злочин», «кримінальний», «шахрайство» чи «обман», розглядаючи питання цивільно-правової відповідальності за правопорушення у галузі туризму⁴¹⁴. Недосконаліми, як ми вже неодноразово наголошували, є також норми кримінального законодавства. Крім цього, існує невідповідність між межами покарання та тяжкістю шахрайства певного виду тощо.

Далі питання, що стосуються належного державного контролю за туристичною діяльністю, її ліцензуванням і стандартизацією, останнім часом досить розбалансовані. Відомо, що з 16 листопада 2010 р. було скасовано ліцензію для турагента. Таким чином, зараз обов'язковому ліцензуванню підлягає лише господарська діяльність туристичних операторів. Однак суб'єкти господарювання, які мають намір займатися турагентською діяльністю, повинні зареєструватись як суб'єкти підприємництва. Відомості про них має бути внесено в Єдиний державний реєстр підприємств та організацій України. Проте цих вимог дотримуються не завжди і не всюди, що сприяє поширенню випадків вчинення шахрайств.

Нині державний нагляд (контроль) у сфері туризму та курортів, а також за дотриманням вимог законодавства з питань туристичної діяльності здійснює Державна служба України з питань безпечності харчових

⁴¹⁴ Про туризм: Закон України від 15 вересня 1995 р. № 324/95-ВР: [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/324/95- D0%B2%D1%80/print1452799213843496>

продуктів та захисту споживачів (Держпродспоживслужба)⁴¹⁵, тоді як забезпечення функціонування і реалізації державної політики у сфері туризму та курортів (крім здійснення державного нагляду (контролю) у сфері туризму та курортів) покладено на Департамент туризму та курортів Міністерства економічного розвитку і торгівлі України⁴¹⁶. Проте діяльність цих органів має досить низький рівень ефективності, що не забезпечить досягнення прогресу в контексті протидії шахрайським посяганням найближчим часом.

Разом із тим правоохоронні органи (наприклад, НПУ) вже не наділені безпосередніми наглядовими (контрольними) повноваженнями. На думку Г.К. Бедрадіна та В.Г. Герасименко, контроль за діяльністю турагентств, яку раніше в межах ліцензування виконували державні органи виконавчої влади у сфері туризму, нині виконують провідні туроператори на власний розсуд. До того ж, більшість великих туроператорів почали нарощувати власну збутову мережу уповноважених (офіційних, сітьових чи рітейлових) агентств⁴¹⁷.

Спірним видається також мінімальний обсяг фінансової гарантії, встановлений чинним законодавством України в таких розмірах: 1) для туристичного оператора: який надає повний комплекс послуг – 20 тис. євро; який здійснює діяльність винятково з внутрішнього і в'їзного туризму – 10 тис. євро; 2) для туристичного агента – 2 тис. євро⁴¹⁸.

На нашу думку, такі обсяги коштів не зможуть повною мірою забезпечити фінансові гарантії в межах цивільно-правових відносин, а також можливу компенсацію матеріальної та моральної шкоди вна-

⁴¹⁵ Про затвердження Положення про Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів: постанова Кабінету Міністрів України від 2 вересня 2015 р. № 667 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=248464285>

⁴¹⁶ Про затвердження Положення про департамент туризму та курортів : наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 22 липня 2016 р. № 1202 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ME160971.html

⁴¹⁷ Бедрадіна Г. К. Трансформація туристичної політики та її вплив на взаємовідносини туроператорів і турагентів / Г. К. Бедрадіна, В. Г. Герасименко : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dspace.oneu.edu.ua/jspui/bitstream/123456789/3754>

⁴¹⁸ Ліцензування туристичної діяльності : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://nakaz.com.ua/ua/licenziaturoperatora>

слідок вчинення шахрайства, яке досить часто має масовий характер. Також абсолютно не враховується позитивний світовий досвід з цього приводу. Наприклад, у Китаї мінімально необхідні суми для статутного капіталу в туристичних агентствах мають становити від 3 до 25 млн доларів США⁴¹⁹.

Заплутаними та складними є процедури безпосереднього надання (реалізації) туристичних послуг. За таких умов чимало шахраїв створюють фінансово-туристичні піраміди, контролюють значні грошові потоки, доводять до банкрутства значну кількість туристичних агентств і маскують свої злочини під невиконання цивільно-правових зобов'язань. Вище було розглянуто лише основні причини, що сприяють поширенню шахрайств у сфері надання туристичних послуг, а також уточнено зміст окремих із них. Очевидно, що проблема розкриття причин вчинення такого роду шахрайств є надзвичайно складною та потребує поглибленого дослідження.

Для розроблення заходів запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг, особливо на спеціально-кримінологічному рівні, необхідно також охарактеризувати особу злочинця, що вчиняє шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні. У кримінології під терміном «особа злочинця» розуміють сукупність соціально значущих властивостей, ознак, зв'язків та відносин, які характеризують особу, винну в порушенні кримінального закону⁴²⁰, у поєднанні з іншими (неособистими) умовами й обставинами, що впливають на її антигромадську поведінку⁴²¹. Ю.М. Антонян з цього приводу зазначає, що само по собі кримінологічне вивчення особи злочинця підпорядковано виявленням закономірностей злочинної поведінки та злочинності як масового явища, їх детермінації, причинам та розробленню науково обґрунтованих реко-

⁴¹⁹ Regulations Governing Travel Agencies / Tourism Bureau, M.O.T.C. Republic of China (Taiwan) / Amended and promulgated in accordance with Jiao Lu Fa No. 092B000046, on May 30, 2003 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://admin.taiwan.net.tw/aw/law_d_en.aspx?no=9&d=120

⁴²⁰ Даньшин І. Н. Курс лекцій по кримінології : учеб. пособ. / И. Н. Даньшин ; под ред. И. Н. Даньшина, В. В. Голины. – Х. : Одиссей, 2007. – С. 84.

⁴²¹ Методика кримінологічного аналізу злочинності в Україні : посіб. / О. М. Джужа, О. Г. Кулик, В. В. Василевич та ін. ; за заг. ред. О. М. Джужі. – К. : Київ. нац. ун-т внутр. справ, 2006. – С. 127.

мендацій щодо боротьби зі злочинністю. Кримінологічні знання про особу злочинця становлять теоретичну основу профілактичної діяльності⁴²².

Важливим завданням при вивченні особи злочинця є відокремлення цього поняття від суміжного в кримінальному праві – суб'єкта злочину. Така категорія, як «суб'єкт злочину», є суто кримінально-правовим поняттям, вона визначає юридичну характеристику особи, яка вчинила злочин. Ця категорія обмежується ознаками, необхідними для обґрунтування кримінальної відповідальності особи. Тому потрібно розмежовувати поняття «суб'єкт злочину» та «особа злочинця». До того ж, також може відігравати кримінально-правову роль, наприклад, на етапі призначення кримінального покарання або звільнення від нього.

Слід зауважити, що з позиції кримінального права про злочинця може йтися лише тоді, коли особа вчинила злочин і визнана судом винною. У цьому сенсі межі існування особи злочинця чітко визначені законом і закінчуються в момент відбування покарання та погашення судимості. З позиції кримінологічного вивчення особи злочинця зрозуміло, що сукупність особистих якостей, які зумовлюють вчинення злочину, з'являється не в момент його вчинення, а складається в процесі всієї попередньої життєдіяльності індивіда. Важливим моментом є й те, що особисті властивості, які впливають на вчинення злочину, не зникають і після його вчинення. Надалі вони зазнають лише змін, але в будь-якому разі становлять кримінологічний інтерес. При цьому загальне поняття особи злочинця є достатньо абстрактною категорією і використовується переважно як робочий інструментарій у процесі проведення наукового аналізу конкретних осіб.

Як зазначає С.А. Тарарухін, відправним положенням при вивченні будь-якої особи є розуміння її як цілісного утворення, як єдності усіх властивостей і якостей, що відображують взаємозв'язок та взаємозалежність особи й соціального середовища, де живе та виховується людина і в якому вона себе виявляє. Жодна з якостей людини, взята ізольовано, не визначає і не може визначати змісту поведінки, її соціальну або ан-

⁴²² Личность преступников и индивидуальное воздействие на них : сб. науч. тр. / отв. ред. Ю. М. Антонян и др. – М. : ВНИИ МВД СССР, 1989. – С. 3.

тисуспільну спрямованість⁴²³. Кримінологія досліджує усю сукупність соціологічних, психологічних, етичних, правових, у т.ч. власне кримінологічних, медичних та інших аспектів особи, яка вчинила злочин⁴²⁴.

У кримінології при вивченні особи злочинця багато уваги приділяється вирішенню проблеми співвідношення природного, біологічного (вродженого) та соціального (отриманого, придбаного) в розвитку психіки людини. Не дискутуючи стосовно цього питання, зауважимо, що переважна більшість дослідників цієї проблеми протягом останніх років – це прихильники так званої «суспільно-наукової стандартної моделі», які впродовж тривалого часу недооцінювали біохімічні фактори. Вчені-прихильники цієї моделі не наводять біологічні аргументи, які б пов'язували генетику, біохімію та нейрофізіологію з кримінальною поведінкою. Водночас вони заперечують розмежування психосоціальних та біологічних чинників⁴²⁵. Звичайно, деструктивна поведінка людини залежить від її біологічної природи та її особливостей. Будь-який зовнішній вплив на неї заломлюється крізь призму її біологічної сутності. Не враховувати цього – означає ігнорувати детерміністичне розуміння дій людини. Однак слід пам'ятати й те, що біологічне начало не містить ні етичного, ні морального елемента⁴²⁶. Ми також поділяємо думку сучасних кримінологів та психологів стосовно того, що соціальну природу людини не можна розглядати ізольовано від її біологічної природи⁴²⁷.

Слід зазначити, що для характеристики особи злочинця та злочинної поведінки в науковій літературі використовуються терміни «антисупільна та асоціальна (соціально нейтральна) установки». Так, В.М. Куд-

⁴²³ Тарарухін С. А. Вибрані твори / С. А. Тарарухін. – К. : Нац. акад. внутр. справ України, 2004. – Ч. 1 : Юридична психологія. Мотивація злочинної поведінки. – 2004. – С. 18.

⁴²⁴ Антонян Ю. М. Изучение личности преступника : учеб. пособ. / Ю. М. Антонян. – М. : ВНИИ МВД СССР, 1982. – С. 6.

⁴²⁵ Джужа О. М. Негативний вплив нових факторів навколишнього природного середовища на насильницькі правопорушення / О. М. Джужа // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – К., 2012. – № 2. – С. 8.

⁴²⁶ Кримінологія : Загальна та Особлива частини : підруч. / І. М. Даньшин, В. В. Голіна, М. Ю. Валуйська та ін. ; за заг. ред. В. В. Голіни. – [2-ге вид. переробл. і допов.]. – Х. : Право, 2009. – С. 36.

⁴²⁷ Тарарухін С. А. Вибрані твори / С. А. Тарарухін. – К. : Нац. акад. внутр. справ України, 2004. – Ч. 1 : Юридична психологія. Мотивація злочинної поведінки. – 2004. – С. 22.

рявцев⁴²⁸ вважає, що антисуспільна установка є загальною програмою діяльності у визначених життєвих ситуаціях. Вона містить у собі індивідуалістичну життєву орієнтацію, нехтування нормами правопорядку та моральності, байдужість до вибору засобів для досягнення своїх цілей, негативне ставлення до суспільних потреб та інтересів. А.М. Яковлев⁴²⁹ під антисоціальною установкою розуміє ту, що мають такі особи, в яких інтереси спрямовані проти суспільства та правопорядку. Про асоціальної установку він говорить, застосовуючи її до осіб, в яких інтереси та спрямування перебувають поза зоною нормальних відносин. Це суб'єкти з глибоко порушеними соціальними зв'язками. Установка – це позиція особи, «визначений, порівняно сталий спосіб поведінки». П.С. Дагель до антисоціальної установки відносить наявність антисуспільних поглядів, принципів та звичок. Ці установки й визначають соціальні позиції особи, її ставлення до інтересів суспільства та норм поведінки. Вони реалізуються в конкретному злочині⁴³⁰. В.І. Шакур визначає антисуспільну установку як цілеспрямованість свідомості особи, її позицію щодо суспільства взагалі й існуючих у ньому законів і правил моралі⁴³¹. Як правило, особи, що вчиняють шахрайства у сфері надання туристичних послуг, мають антисоціальні установки, дотримуються принципу швидкого збагачення незалежно від способів, байдужі до правопорядку та моральності.

С.А. Тарарухін у своїй роботі «Мотивація злочинної поведінки» зауважує, що соціальна установка відображується у мотивах вчинків та поведінці особи в цілому. Зовнішньо однакові вчинки можуть бути вчинені за різними мотивами, виражаючи різноманітні установки, а зовнішньо різні та навіть протилежні вчинки в різних ситуаціях можуть бути вираженням одних і тих самих особистісних властивостей та якостей⁴³².

⁴²⁸ Кудрявцев В. Н. Генезис преступления. Опыт криминологического моделирования : учеб. пособ. для вузов / В. Н. Кудрявцев. – М. : ФОРУМ, ИНФРА-М, 1998. – 215 с.

⁴²⁹ Яковлев А. М. Индивидуальная профилактика преступного поведения (социально-психологический аспект) / А. М. Яковлев. – Горький : Горьк. высш. шк. МВД СССР, 1977. – 127 с.

⁴³⁰ Дагель П. С. Учение о личности преступника в советском уголовном праве / П. С. Дагель. – Владивосток : Дальневост. гос. ун-т, 1970. – С. 35.

⁴³¹ Шакур В. І. Урбанізація і злочинність : моногр. / В. І. Шакур. – К. : Укр. акад. внутр. справ, 1996. – С. 178.

⁴³² Тарарухін С. А. Вибрані твори / С. А. Тарарухін.. – К. : Нац. акад. внутр. справ України, 2004. – Ч. 1 : Юридична психологія. Мотивація злочинної поведінки. – 2004. – С. 36.

Інтенсивність дії криміногенних факторів значною мірою залежить від емоційного та психологічного стану людини, рівнів її матеріальної забезпеченості та правосвідомості. Будь-яке потурання, нехтування правами та іншими інтересами населення, передусім в економічній сфері, викликає моментальну відповідну реакцію, що нерідко виражається в протиправних діях⁴³³.

Слід зазначити, що сучасні шахраї – це своєрідна еліта злочинного світу, талановиті артисти, меткі та спритні, швидкі в діях, вони нешаблонно мислять. Вони – так звані «білі комірці», освічені, «релігійні», не зловживають спиртними напоями та наркотиками, відрізняються психологічною стійкістю, оптимізмом, конформізмом, самоконтролем, добротою та чуйністю, в переважній більшості мають глибокі знання в різних галузях людської діяльності. Вони можуть бути оцінені як хороші фахівці у сфері психології, економіки, інформаційних технологій, у різних галузях права. Нерідко вони дуже добре ознайомлені з нормативними актами органів державної влади і управління. Окремі з них навіть обізнані з методами роботи правоохоронних органів⁴³⁴.

Вивчення особи злочинця передбачає виявлення в неї специфічних рис, які б її характеризували. У кримінології існує декілька концепцій структури особи злочинця. Для вивчення особи злочинця А.П. Закалюк розробив таку концепцію структури особи: 1 – ознаки формування, соціалізації особи; 2 – ознаки соціального статусу та соціальних ролей; 3 – безпосередні ознаки спрямованості особистості; 4 – демографічні ознаки; 5 – психофізіологічні особливості; 6 – показники фізичного здоров'я; 7 – показники психічного здоров'я; 8 – індивідуальні психологічні риси; 9 – ознаки, пов'язані із вчиненням особою злочину⁴³⁵. Згідно з цією концепцією при дослідженні особи злочинця звертається особлива увага на її

⁴³³ Бізнес та злочинність: кримінологічні дослідження / редкол. : Є. Гнатенко та ін. ; відп. ред. В. Поклад. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2011. – Вип. 5. – С. 24–25.

⁴³⁴ Кара М. В. Характеристика осіб, що вчиняють шахрайство / М. В. Кара // Право і безпека. – Х., 2012. – № 5 (47). – С. 166.

⁴³⁵ Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика : у 3 кн. / А. П. Закалюк. – К. : Ін Юре, 2007. – Кн. 1 : Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. – 2007. – С. 257–261.

соціальні та біосоціальні характеристики.⁴³⁶ Крім того, А.Б. Сахаров виділив чотири групи ознак особи злочинця: соціально-демографічні, кримінально-правові, соціально-рольові і морально-психологічні⁴³⁷.

Ми виокремили такі групи кримінологічно значущих ознак, характерних для осіб, які вчинили шахрайства у сфері надання туристичних послуг:

- 1) соціально-демографічні ознаки;
- 2) соціальні прояви в різних сферах життєдіяльності або, за іншою термінологією, соціальні зв'язки;
- 3) моральні якості та психологічні ознаки;
- 4) кримінально-правові ознаки.

Взагалі соціально-демографічні ознаки властиві будь-якій особі й самі собою не мають кримінологічного значення, більшість із них ще називають «установочними даними», за якими можна ідентифікувати особу. Розглядаючи ці ознаки особи злочинця, що вчиняє шахрайство у сфері надання туристичних послуг, особливу увагу слід приділити освітньому рівню, професії та наявності попередньої судимості тощо.

За результатами аналізу вікових особливостей шахраїв у сфері надання туристичних послуг було встановлено, що у вчиненні цієї категорії злочинів неповнолітні особи участі взагалі не беруть. На нашу думку, це пояснюється складністю способу вчинення злочину цього виду, а також необхідністю вчинення шахраєм певних дій юридичного характеру, оскільки обов'язковою умовою їх чинності є те, що вони були укладені повнолітніми і правоздатними громадянами. Як свідчать результати нашого дослідження, віковий рівень шахраїв у сфері надання туристичних послуг розподіляється таким чином: 18–25 років – 40,0 %; 26–45 років – 48,0 %; понад 45 років – 12,0 %. Отже, більшість шахрайств у сфері надання туристичних послуг вчиняють особи віком від 26 до 45 років. Для вчинення злочинів цієї категорії, на відміну від інших, особа повинна мати високий освітній рівень, життєвий досвід, розуміти психологію

⁴³⁶ Кримінологічна характеристика осіб, які засуджені до покарань, що не пов'язані з позбавленням волі : монографія / В. В. Коваленко, О. М. Джужа, О. Г. Колб та ін. ; за заг. ред. В. В. Коваленка. – К. : НАВС, 2012. – С. 94.

⁴³⁷ Сахаров А. Б. О личности преступника и причинах преступности в СССР / А. Б. Сахаров. – М. : Голуриздат, 1961. – С. 28.

людей та мати необхідні зв'язки в туристичному бізнесі. Наочне уявлення про розподіл осіб, які вчинили шахрайства у сфері надання туристичних послуг, за віковим критерієм подано на рисунку 3.8.

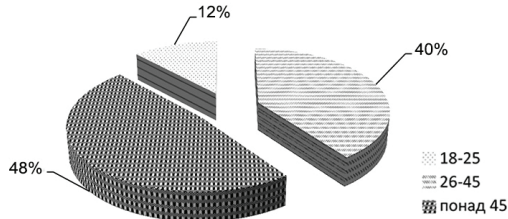


Рис. 3.8. Розподіл за віком осіб, які вчинили шахрайства у сфері надання туристичних послуг

Аналізуючи розподіл шахраїв у сфері надання туристичних послуг за статевою ознакою, виявляється, що частка чоловіків у вчиненні цього виду злочинів становить 48,0 %, а частка жінок – 52,0 %. Загалом шахрайство у сфері надання туристичних послуг досить поширений злочин серед жінок, що пояснюється їх специфічними та психологічними якостями (жінки менше викликають підозру, недовіру, вони переконливі та більше входять у довіру до потерпілих). Крім того, слід зазначити, що суттєвий вплив на поведінку особи справляє сімейний стан. Аналіз свідчить про те, що із числа шахраїв у сфері надання туристичних послуг майже половину становлять неодружені: одружені – 54,0 %; неодружені – 46,0 %.

Д.А. Шестаков зазначає, що сім'я певною мірою, виступає моделлю взаємовідносин індивіда із суспільством, вона виконує функцію соціалізації, тобто пристосування особи до життя в суспільстві⁴³⁸. Дійсно, умисний злочин свідчить про те, що сім'я злочинця якщо не сприяла, то, щонайменше, не чинила цьому належного супротиву. Взагалі суспільство чекає від сім'ї позитивного впливу на її членів. У разі коли сім'ї немає – відсутні й додаткові стримуючі, контролюючі впливи.

Шахрайство у сфері надання туристичних послуг, як і більша частина інших злочинів проти власності, вчиняється постійними жителями певної місцевості. Крім того, учені, які досліджували особу шахрая, відзначають

⁴³⁸ Шестаков Д. А. Криминология: преступность как свойство общества : краткий курс / Д. А. Шестаков. – СПб. : Лань, 2001. – С. 48.

факт його високого освітнього рівня. Так, Г.Н. Борзенков вважає, що освітній рівень шахраїв не тільки вищий, ніж у розкрадачів, а й перевищує рівень освіти більшості населення країни⁴³⁹. Також ця думка підтверджується в дослідженнях О.В. Смаглюка, який стверджує, що шахраї є навченими й освіченими людьми, нерідко – представниками інтелігенції⁴⁴⁰.

У наших дослідженнях підтвердженням цьому виступають дані, отримані під час вивчення кримінальних проваджень (справ) про шахрайство у сфері надання туристичних послуг. Приблизно 71,0 % шахраїв мали вищу освіту, з яких 15,0 % – вищу юридичну освіту, середню освіту – 27,0 %, не мали освіти лише 2,0 %. Наочне уявлення про розподіл осіб, які вчинили шахрайства у сфері надання туристичних послуг, за рівнем освіти подано на рисунку 3.9.

При вивченні кримінальних проваджень майже не зустрічалися випадки, коли шахрайство у сфері надання туристичних послуг було вчинено особою без освіти. Отже, для вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг слід мати високий освітній рівень, певні знання в людській психології, юриспруденції та інших науках, щоб увійти в довіру до потерпілих. Шахраї добре орієнтуються у процесах та тенденціях, які керують ринком туристичних послуг, вивчають аналітичні матеріали стосовно прогнозів коливання цін на той чи інший туристичний продукт.

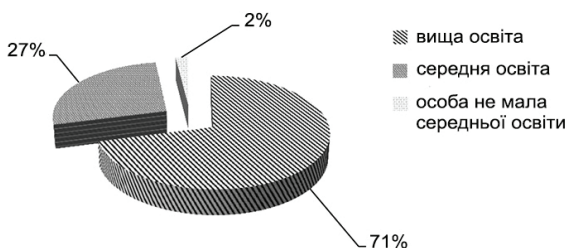


Рис. 3.9. Розподіл за рівнем освіти осіб, які вчинили шахрайства у сфері надання туристичних послуг

⁴³⁹ Борзенков Г. Н. Ответственность за мошенничество (вопросы квалификации) : монография / Г. Н. Борзенков. – М. : Юрид. лит., 1971. – С. 92.

⁴⁴⁰ Смаглюк О. В. Шахрайство за Кримінальним кодексом України 2001 року : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Смаглюк Олександр Володимирович. – К., 2003. – С. 83.

Для шахраїв у сфері надання туристичних послуг характерними є переконання і злочинна поведінка. Основними якостями шахрая у сфері надання туристичних послуг можна визначити прагнення до підвищення особистого статусу, який пов'язаний із матеріальним становищем. Шахраї добре орієнтуються в юридичних і економічних питаннях, є непоганими психологами, уміють швидко входити в довіру, мають хорошу реакцію на зміну обставин, а також здатні прогнозувати ситуацію, яка складається в економічній сфері, та ситуації на ринку туристичних послуг. Більше того, шахраї у сфері надання туристичних послуг можуть мати певні професійні навички, досвід роботи на ринку туристичних послуг, володіти необхідними знаннями і зв'язками для укладання договорів з клієнтами. Серед таких шахраїв можна зустріти осіб, які одночасно є засновниками легальних комерційних структур, що досить успішно функціонують, для яких вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг є допустимою формою ведення «бізнесу» й одним із засобів реалізації матеріальних потреб.

Слід зазначити, що життя людей у суспільстві регламентується не тільки правом, а й мораллю. Правильні, законодавчо дозволені моральні переконання людей повинні утримувати їх від неправомірних вчинків, служити стримувальним фактором на шляху можливого вчинення злочинів. Проте такі моральні переконання відсутні у злочинців. Їх моральна свідомість значно спотворена, а її дефекти мають глибокий характер. У них немає почуття відповідальності за свої неправомірні дії, вони не цінують власну честь і гідність, проте нехтують гідністю інших, ігнорують громадську думку про свою неправомірну поведінку. Для багатьох із них характерним є роздвоєння особистості – на словах вони можуть говорити одне, а насправді поводитися аморально. У системі їх ціннісних орієнтацій перше місце посідають егоїстичні і корисливі спрямування, вигода, кар'єризм, власне благополуччя, самолюбство та свавілля⁴⁴¹.

⁴⁴¹ Кримінологія : Загальна та Особлива частини : підруч. / І. М. Даньшин, В. В. Голіна, М. Ю. Валуйська та ін. ; за заг. ред. В. В. Голіни. – [2-ге вид. переробл. і допов.]. – Х. : Право, 2009. – С. 94.

Важливе криміногенне значення у структурі особи злочинця мають моральні властивості та психологічні особливості, які дають змогу дати відповідь на таке питання: чому індивід вчиняє злочин? М.І. Панов із цього приводу зауважує, що кількість та характер можливостей, які має людина, зміст можливих для неї способів поведінки в остаточно-му підсумку визначаються змістом економічних, ідеологічних та інших соціальних категорій, які характеризують суспільство загалом⁴⁴².

Доречно буде наголосити, що відокремлення типових ознак шахраїв у сфері надання туристичних послуг за офіційними відомостями ДІАЗ МВС України та ДСАУ виявляється неможливим, оскільки зазначений вид шахрайства із загальної кількості злочинів не виділяється, можна лише провести порівняння на основі власних досліджень кримінальних проваджень та вироків судів.

Кримінально-правові ознаки особи злочинця в кримінології – це не тільки відомості про склад вчиненого злочину, а й про спрямованість та мотивацію злочинної поведінки, одноосібний чи груповий характер злочинної діяльності, форму співучасті (виконавець, організатор, підмовник, пособник), інтенсивність кримінальної діяльності, наявність судимостей тощо. При цьому слід зазначити, що шахрайство у сфері надання туристичних послуг може вчинятися й у складі групи осіб (10,8 % випадків), у т.ч. за попередньою змовою та організованої групи, про що було зазначено раніше у тексті цієї монографії.

Характеристика особистості шахрая буде неповною, якщо не виділити ставлення цієї категорії осіб до вживання алкогольних напоїв. У кримінологічній науці вже давно доведено тісний зв'язок між алкоголізмом та злочинністю. Однак у нашому випадку вплив цього фактора на вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг не виявляється так наочно, як в інших злочинах проти особистості, громадського порядку й у деяких майнових злочинах (крадіжки, грабежі, розбійні напади), що дуже часто вчиняються у стані алкогольного сп'яніння. Шахрайство, навпаки, здебільшого вчиняють особи, які не вживають алкогольні напої

⁴⁴² Панов Н. И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность / Н. И. Панов. – Х. : Вища школа, 1982. – С. 58.

у – 85,0 %, у стані легкого сп'яніння – 6,0 %, у стані сп'яніння – 9,0 %. Така ситуація продиктована особливостями самого способу вчинення злочину: по-перше, для здійснення складної шахрайської комбінації треба мати ясний розум; по-друге, п'яна людина не викликає довіри, а шахраю, як правило, необхідна довіра потерпілого⁴⁴³. Крім того, здійснюючи аналіз показників судимості зазначеної категорії осіб, необхідно зазначити, що вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг особою, яка раніше мала судимість, є досить рідким явищем. Так, у 93,0 % випадків шахраї не мали попередньої судимості. Проте, як показує аналіз вивчення кримінальних проваджень (справ), відсутність судимості, як і відсутність правопорушень, за які могли бути застосовані заходи адміністративного впливу, навіть позитивна характеристика за місцем мешкання і низка інших характеристик, можуть пояснюватися не стільки позитивними якостями злочинця, скільки вдалою конспірацією злочинної діяльності чи корумпованими зв'язками зі службовими особами в правоохоронних органах та подібними обставинами. Під час вивчення кримінальних проваджень (справ) нами було встановлено, що у 100 % випадків мотивом вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг була корисливість. Соціально-рольові ознаки розкривають функції індивіда, вони зумовлені його становищем у системі суспільних відносин, таких як: належність до певної соціальної групи, взаємодія з іншими людьми та організаціями в різних сферах громадського життя (робітник чи службовець, рядовий виконавець чи керівник, працездатний чи непрацездатний, безробітний тощо). За родом професійної зайнятості відповідно до досліджених матеріалів кримінальних проваджень про шахрайство у сфері надання туристичних послуг більшість шахраїв офіційно працюють – 83,0 %, є приватними підприємцями різного роду – 11,0 %, на момент вчинення злочину офіційно не працювали – 6,0 %. Отже, зазначений вид злочинів здебільшого вчиняється особами, які тим чи іншим чином пов'язані з туристичним бізнесом. Риси правової та моральної свідомості включають світогляд особи, духовність, погляди, переконання, установки

⁴⁴³ Даньшин И. Н. Криминологическая характеристика личности мошенников / И. Н. Даньшин // Криминологические проблемы борьбы с преступностью: сб. науч. тр. – К., 1985. – С. 143–148.

та ціннісні орієнтації; особливості її інтелектуальних, емоційних і вольових якостей. Слід також звернути увагу на морально-психологічні якості особи злочинця, оскільки саме вони сприяють вибору способу вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг, а також впливають на поведінку шахрая під час досудового слідства. У процесі вивчення кримінальних проваджень та характеристики шахраїв було встановлено, що більшість осіб, які вчинили шахрайство у сфері надання туристичних послуг, за місцем роботи і проживання характеризувалися позитивно, як працьовиті співробітники. Особа злочинця, що вчиняє шахрайства у сфері надання туристичних послуг, характеризується також специфічним комплексом ознак. Більшість злочинців обдарована неабияким уявленням, використовує вміння переконувати людей. До особистих якостей таких осіб належать: хитрість, брехливість, вміння викликати інтерес до себе, знання способів фальсифікації документів⁴⁴⁴. За своїм зовнішнім виглядом – це, як правило, поважні люди, які вміють себе подати, мають певні знання в галузі психології; спостережливі, зі швидкою реакцією на зміну обстановки. Шахраї використовують можливості перевтілення, можуть встановлювати контакти з людьми різних типів, обирають відповідну манеру поведінки⁴⁴⁵. На зовнішній вигляд, такі особи завжди комунікабельні, мають здатність швидко привертати до себе увагу інших, можуть легко зацікавити їх, увійти в довіру, створити приємне враження надійної або потрібної людини.

Крім того, на відміну від інших злочинців, шахраї відзначаються більшою «інтелектуальністю». Взагалі такій категорії осіб притаманна істероїдна акцентуація характеру, для якої властива облудність, товариськість, артистизм. Шахраї – це «визискувачі людської дурості», які вміють швидко пристосовуватися до наявних умов життя, використовувати з корисливою метою новації в економіці – ось чому вони можуть швидко

⁴⁴⁴ Клименко О. А. Деякі особливості особи злочинця, що вчиняє шахрайства у сфері надання туристичних послуг / О. А. Клименко // Протидія злочинності: теорія та практика : матеріали VII Всеукр. наук.-практ. конф., (19 жовт. 2016 р.) / Нац. акад. прокуратури України. – К., 2016. – С. 276–277.

⁴⁴⁵ Шепітько В. Особливості криміналістичної характеристики шахрайства / В. Шепітько // Вісник Академії правових наук України. – Х., 1998. – № 2. – С. 144.

розробити нові, не відомі практиці способи кримінального обману чи вдосконалити колишні⁴⁴⁶. Шахраї працюють активно й наступально, постійно звіряючи свою діяльність із найменшими змінами кон'юнктури ринку, правової бази й політичної ситуації, а також із нововведеннями в галузі міждержавних відносин. Рівень розумового розвитку сучасного шахрая вищий від середнього (більшість із них мають вищу й середню спеціальну освіту); помітними є досить значний обсяг знань, широта поглядів, розмаїтість інтересів. Вони постійно підвищують рівень знань, особливо в тих сферах, з якими пов'язана їхня злочинна діяльність⁴⁴⁷.

Соціально-психологічні ознаки – це насамперед рівновага і рухомість нервових процесів (вид темпераменту), ступінь емоційного збудження, сила і темп реагування на різні зовнішні подразники, ситуації тощо. Так, особа шахрая у сфері надання туристичних послуг характеризується стійкістю нервових процесів, холонокровністю у прийнятті рішень, здебільшого за темпераментом шахраї належать до сангвініків або до холериків. Характерними для них є рухливість, уміння легко пристосуватися до швидкозмінних умов життя, контактність, комунікабельність, відсутність скутості під час зустрічі з новими людьми та афектних дій. Вони мають сильно виражені вольові якості, що виявляється, зокрема, в терпимості й завзятості в досягненні мети, активності, наполегливості й рішучості, енергійності; характеризуються постійним пошуком тих видів діяльності, в яких найповніше зможуть проявитися їхні здібності, уміння й навички⁴⁴⁸. Більшість шахраїв у сфері надання туристичних послуг є цілком нормальними, здоровими людьми, без уроджених дефектів, зі стійкою психікою. За свідченням працівників правоохоронних органів, спілкування з шахраями, особливо високої «кваліфікації» (часто при проведенні різних слідчих дій), якоюсь мірою можна назвати приємним і цікавим. Адже шахрай – це переважно талановита особа⁴⁴⁹.

⁴⁴⁶ Как распознать мошенника / авт.-сост. В. Игнатов. – Ростов н /Д : Феникс, 2000. – С. 129.

⁴⁴⁷ Зелинский А. Ф. Криминальная психология : науч.-практ. издание / А. Ф. Зелинский. – К. : Юриком Интер, 1999. – С. 122.

⁴⁴⁸ Мошеннический Петербург : очерки / Агентство журналист. расследований А. Константинова. – СПб. : Нева ; М. : ОЛМА-пресс, 2001. – С. 215.

⁴⁴⁹ Скляр Л. Мошенники / Л. Скляр // Преступный мир Москвы : сб. ст. / под ред. М. Н. Гернета. – М., 1924. – С. 165.

Крім того, розглядаючи соціально-психологічні ознаки особи злочинця, що вчиняє шахрайства у сфері надання туристичних послуг, на наш погляд, цікавим буде навести наступну характеристику, яка була оприлюднена в методичному посібнику боротьби з шахрайством, призначеному для бізнесменів, де зазначається: «...з компетентних робіт у галузі судової психології і психіатрії, що базуються на всебічному обстеженні засуджених за шахрайство осіб, відомо, що ці люди є природженими психологами, мають незаперечні здібності до рольової діяльності й перевтілення, володіють винятковим красномовством і даром переконання, швидкою реакцією, спритністю й вибірковістю. Разом із тим, у розпізнанні шахраїв необхідно враховувати, що багато з них страждають на неврастенію, мають комплекс меншовартості, прагнуть до постійного самоствердження не тільки в головному, але й у дріб'язковому»⁴⁵⁰.

Таким чином, шахраї у сфері надання туристичних послуг винахідливі, мають хороші акторські здібності, вміють переконувати. Для таких осіб важливим є вміння встановити контакт та увійти в довіру. Громадяни легко піддаються на вмовляння, довіряють, втрачають у процесі розмови пильність. Це є головний фактор вчинення злочину, тобто, шахрай шукає свою жертву, а жертва ніби «шукає» шахрая. Це все тому, що і шахрай, і жертва часто на самому початку спокушаються одним і тим самим, обидва хочуть одного й того ж – вигоди і наживи. Досить розповсюдженими є приклади, коли шахраї грають на жадібності громадян.

Загалом шахрайство як об'єкт кримінологічного вивчення має довгу історію і певну внутрішньовидову спеціалізацію. У кримінальному середовищі існує і продовжує накопичуватись унікальний досвід вчинення злочинів цього виду. З ним також пов'язана діяльність професійних злочинців. Переважно шахрайство у сфері надання туристичних послуг в Україні має організований характер вчинення і використання на високому рівні спеціальних знань, про що свідчить аналіз способів вчинення і приховування цього злочину. Крім того, спостерігається витискання зі сфери корисливої злочинності примітивного кримінального типу інтелектуальним і винахідливим злочинцем з новими, більш доскональними

⁴⁵⁰ Как распознать мошенника / авт.-сост. В. Игнатов. – Ростов н /Д : Феникс, 2000. – С. 64.

способами і формами злочинної діяльності⁴⁵¹. Сучасні шахраї у сфері надання туристичних послуг – це здебільшого громадяни, які раніше не притягалися до кримінальної відповідальності, ведуть зовні законослухняний спосіб життя, позитивно характеризуються, як правило, мають вищу освіту.

Підсумовуючи дослідження особи злочинця, який вчиняє шахрайства у сфері надання туристичних послуг, слід зазначити, що в ході дослідження нами виявлено та досліджено важливі кримінологічні особливості її характеру, встановлено мотиви поведінки, що надає можливість згідно з отриманими результатами створити ефективну систему запобіжних заходів.

3.2. Загальносоціальні заходи запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні

Запобігання шахрайським діям у сфері надання туристичних послуг, як і запобігання шахрайству взагалі, має системний характер та здійснюється в різних сферах діяльності суспільства. У кримінології виділяються різні рівні запобігання злочинам. Дискусія стосовно кількості цих рівнів та критеріїв, за якими вони визначаються, триває вже не одне десятиріччя. У цьому дослідженні ми не будемо вдаватися в цю дискусію, а розглянемо запобігання шахрайству у сфері туристичних послуг в Україні на двох рівнях – загальносоціальному, тобто запобіжна діяльність при здійсненні соціальної політики держави взагалі, та спеціально-кримінологічному, який містить у собі превентивні заходи, що спрямовані виключно на запобігання досліджуваним злочинам та здійснюються правоохоронними органами і, як правило, спрямовані на осіб, які схильні до вчинення таких злочинів⁴⁵². З цього приводу варто навести думку В.В. Коваленка стосовно того, що профілактика злочинності вклю-

⁴⁵¹ Клименко О. А. Основні заходи запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг / О. А. Клименко // Тенденції та пріоритети реформування законодавства України : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф., (9–10 груд. 2016 р., м. Херсон) / МОН України ; ХДУ. – Херсон : ХДУ, 2016. – С. 115.

⁴⁵² Klymenko O. O combate á criminalidade em turismo na Ucrânia / O. Klymenko // Direito. – 2014. – nº 12, serie II. – P. 259.

чає в себе два основні напрями: загальносоціальну профілактику і роботу спеціалістів з індивідами, схильними до вчинення правопорушень (при цьому загальносоціальна профілактика злочинності передбачає створення умов, за яких злочинність стабілізується або зменшується її рівень, наприклад, до таких умов належать підвищення життєвого рівня населення і створення соціально-економічної основи для стабільного політичного й державного устрою суспільства)⁴⁵³.

На окрему увагу заслуговує питання термінології при вивченні запобігання злочинам. У теорії запобігання злочинам деякі автори (наприклад, А.Ф. Зелінський) наводять різні дефініції, розмежовуючи такі поняття, як запобігання, профілактика, попередження та превенція⁴⁵⁴. З погляду філології ці слова є близькими за своїм значенням чи навіть взаємозамінними синонімами. У кримінології також існує позиція ототожнення цих термінів, про це зазначають Я.Ю. Кондратьєв та О.М. Джужа, надаючи їм тільки різних значеннєвих відтінків⁴⁵⁵. У нашому дослідженні, проаналізувавши думки науковців з цього питання, ми використовуємо саме таку позицію, тобто ці терміни мають близьке значення, а їх розрізнення може призвести тільки до суперечностей. На наш погляд, така позиція слугує більш об'єктивному та ґрунтовному вивченню проблеми запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг.

Крім того, у кримінології пропонується для зручності поділити з практичного погляду запобігання злочинності на профілактику та припинення⁴⁵⁶. У тому випадку, коли йдеться про припинення злочинів, заходи запобігання застосовують до особи, яка вже почала вчиняти злочин, тобто на попередніх стадіях вчинення злочину до моменту настання кінцевого злочинного наслідку (відповідно до чинного законодавства, це стадії готування до злочину та замаху на злочин). Припинити можна

⁴⁵³ Коваленко В. Загальносоціальні умови профілактики злочинів в економічній сфері / В. Коваленко // *Право України*. – 2004. – № 8. – С. 17.

⁴⁵⁴ Зелінський А. Ф. Кримінологія : учеб. пособ. / А. Ф. Зелинский. – Х. : Рубікон, 2000. – С. 130–131.

⁴⁵⁵ Кримінологія : підруч. / за заг. ред. О. М. Джужи ; відп. ред. Я. Ю. Кондратьєв. – К. : Юрінком Інтер, 2002 – С. 110.

⁴⁵⁶ Іванов Ю. Ф. Кримінологія : навч. посіб. / Ю. Ф. Іванов, О. М. Джужа. – К. : Паливода А. В., 2006. – С. 264 с.

тільки розпочатий злочин, до настання стадії закінченого злочину. Такі заходи відрізняються від профілактичних заходів, які застосовуються до початку вчинення злочину, коли в особи формується умисел на вчинення злочину, чи навіть до початку формування цього умислу – для того, щоб унеможливити його формування взагалі. Отже, система профілактики є більш розширеною, довгостроковою системою заходів запобігання. До того ж, такі заходи запобігання мають важливе значення в тому сенсі, що в разі припинення злочинів на стадіях попередньої злочинної діяльності все одно можуть бути завдані збитки (хоча і в меншому розмірі порівняно зі збитками від закінченого злочину); що ж стосується профілактики, то, як правило, збитків від злочинного умислу немає. Так само у системі запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг важливе місце посідають саме такі заходи, коли державні органи та недержавні організації намагаються створити умови, за яких аналізовані злочини вчинити буде неможливо. Проте і в офіційних джерелах правоохоронних органів, і в засобах масової інформації постійно з'являється інформація про такі злочини, що свідчить про неефективність сучасних заходів запобігання.

Слід зазначити, що загальносоціальне запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні містить у собі систему заходів щодо усунення та нейтралізації детермінант учинення цих злочинів, яка є частиною загальносоціальної державної політики деструктивного впливу на злочинність, соціального забезпечення, правового регулювання тощо. З приводу цього І.Б. Медицький зауважує, що «загальносоціальна профілактика злочинності є визначальною підсистемою системи профілактики злочинів, яка охоплює найбільш масштабні, довготривалі й ефективні види діяльності, найбільш значні соціальні заходи в державі та покликана забезпечити правомірну поведінку всіх членів суспільства. Соціальним адресатом загальної профілактики може виступати як усе населення держави, так й окремих її регіонів чи місцевостей»⁴⁵⁷. Таким чином, загальносоціальне запобігання шахрайству у сфері надання ту-

⁴⁵⁷ Медицький І. Б. Запобігання злочинності : навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / І. Б. Медицький. – Івано-Франківськ : Віктор Дяків, 2008. – С. 21.

ристичних послуг не може бути відокремленим від загальносоціального запобігання злочинам узагалі. Ті заходи, що належать до цього рівня запобігання, сприяють покращенню соціального та економічного життя в країні, підвищенню рівня відповідальності громадян, зниженню рівня корисливої злочинності тощо.

Через здійснення соціально та економічно обґрунтованої політики, коли нормативно-правові акти, що регулюють здійснення господарської діяльності у сфері надання туристичних послуг, приймаються взаємопов'язано, а не розрізнено, відбувається загальносоціальне запобігання цим злочинам. При цьому будь-яка господарська діяльність в Україні регулюється необґрунтовано великою кількістю нормативно-правових актів, які можуть суперечити один одному. Крім того, правова експертиза таких документів проводиться на неналежному рівні, а кримінологічний аналіз не здійснюється взагалі.

Ми погоджуємося з думкою Ф.А. Лопушанського та В.І. Борисова з цього приводу, які зазначають, що концепція боротьби зі злочинністю у сфері господарювання повинна стати програмно зобов'язувальним нормативно-правовим актом, настановам якого повинні відповідати всі інші нормативно-правові акти, а також містити в собі заходи запобігання злочинам у цій галузі. Також вони зауважують, що важливе значення в групі запобіжних заходів має гарантоване державою невтручання в оперативно-господарську діяльність без належних для цього підстав з боку різноманітних контролюючих органів. Якщо ж таке втручання без підстав було здійснено, то відповідні державні органи повинні відшкодувати завдані внаслідок цього збитки⁴⁵⁸.

Модель ринкової системи господарювання в Україні має деякі особливості, що обумовлені залишками адміністративно-командного керування та відсутністю належного досвіду державного регулювання економічних процесів у сучасній економіці. На наш погляд, саме тому між кон'юнктурою ринку та політико-правовим регулюванням господарю-

⁴⁵⁸ Боротьба зі злочинністю у сфері підприємницької діяльності (кримінально-правові, кримінологічні, кримінально-процесуальні та криміналістичні проблеми) / відп. ред. Ф. А. Лопушанський, В. І. Борисов. – Х. : Право, 2001. – С. 206.

вання утворюється прогалина, яка зумовлює вчинення злочинів та неможливість держави вчасно реагувати на це. Крім того, ринок надання туристичних послуг формувався під впливом деструктивних процесів «тінізації» економіки, високого рівня корумпованості державних органів тощо. Такі проблеми постали перед усією державною системою господарювання, що спрямована на ринок. Зростання рівня шахрайства у сфері надання туристичних послуг зумовлює необхідність визначення чіткої системи загальносоціального запобігання таким злочинам, а також неухильного виконання цих заходів. Тому, на наш погляд, необхідно визначити, які саме заходи загальносоціального запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг будуть дієвими та принесуть користь туристичному бізнесу нашої країни.

У літературі зустрічаються різні погляди на класифікацію заходів загальносоціального запобігання. Так, наприклад, І.Б. Медицький виділяє систему заходів економічного, ідеологічного, організаційного характеру, спрямованих на розвиток економіки, підвищення рівня життя громадян, які тим самим вирішують завдання запобігання злочинам. Взагалі ці заходи не ставлять перед собою спеціальних цілей боротьби зі злочинністю та профілактики злочинів, проте вони мають важливий кримінологічний аспект, виступають основою, платформою спеціального запобігання, оскільки її спрямованість на розв'язання проблемних завдань, які стоять перед нашою державою, створює передумови для зменшення рівня злочинності⁴⁵⁹.

Заслуговує на увагу й класифікація загальносоціальних заходів запобігання злочинності у сфері туризму, надана І.А. Нестеровою, яка містить такі групи заходів: а) соціально-економічні (реальне підвищення добробуту населення, підвищення рівня оплати праці, протидія бідності та безробіттю тощо); б) культурно-виховні (підвищення культурного рівня, свідомості та відповідальності громадян, формування моральної позиції, орієнтованої на загальнолюдські цінності тощо); в) правові (удосконалення нормативно-правових актів, розвиток правової свідомості

⁴⁵⁹ Медицький І. Б. Запобігання злочинності : навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / І. Б. Медицький І. Б. – Івано-Франківськ : Віктор Дяків, 2008. – С. 22.

громадян тощо); г) організаційно-управлінські (лібералізація візового режиму з розвиненими країнами світу, проведення дієвої реформи судової влади, ефективна протидія корупції тощо)⁴⁶⁰.

Крім визначення заходів, залежно від характеру дії вони різняться й за об'єктом впливу. Це можуть бути заходи з виявлення чи усунення причин та умов вчинення злочинів, вони можуть стосуватися як злочинності взагалі, так і окремих злочинів. Система заходів загальної профілактики включає в себе заходи з: виявлення та вивчення причин злочинності як явища; профілактики окремих видів злочинів; виявлення та усунення причин вчинення окремих груп і видів злочинів, умов, що їм сприяли; ліквідації об'єктивних обставин, що уможливають вчинення злочинів чи сприяють досягненню злочинного наслідку. Загальними профілактичними заходами є: правові, соціально-економічні, організаційно-управлінські, ідеологічні, соціально-психологічні, медичні, психолого-педагогічні, соціально-культурні й технічні. Загальнопрофілактичні заходи мають всеохоплюючий характер, визначаючи напрями та методику боротьби зі злочинністю. Зумовлено це тим, що загальносоціальна профілактика злочинів забезпечується передусім розвитком нашої держави як правової країни, країни, у якій найвищою соціальною цінністю визнається людина, створення її матеріально-технічної бази⁴⁶¹.

Ф.А. Лопушанський та В.І. Борисов виділяють такі види заходів загальносоціального запобігання злочинам у сфері господарювання: заходи організаційного, технічного, правового та виховного характеру⁴⁶². Ці автори відзначають заходи запобігання правового характеру, які повинні регулювати відносини у сфері народного господарства. Такі заходи тісно пов'язані із заходами економічного характеру – у зв'язку з тим, що вищезазначені автори не виокремлюють таку групу заходів загальносоціаль-

⁴⁶⁰ Нестерова І. А. Злочинність у сфері туристичного бізнесу: кримінологічна характеристика та запобігання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія ; кримінально-виконавче право» / І. А. Нестерова. – К., 2016. – С. 10.

⁴⁶¹ Медичський І. Б. Запобігання злочинності : навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / І. Б. Медичський. – Івано-Франківськ : Віктор Дяків, 2008. – С. 24.

⁴⁶² Боротьба зі злочинністю у сфері підприємницької діяльності (кримінально-правові, кримінологічні, кримінально-процесуальні та криміналістичні проблеми) / відп. ред. Ф. А. Лопушанський, В. І. Борисов. – Х. : Право, 2001. – С. 207.

ного запобігання злочинам, можна припустити, що вони поєднують їх однією назвою – заходи правового характеру. Дійсно, у реальності більшість заходів загальносоціального запобігання економічного характеру реалізуються шляхом використання правового регулювання. Однак, на нашу думку, загальнонаціональне прагнення до створення дієвого механізму ринкової системи господарювання, адекватного та конкурентоспроможного європейському і світовому ринкам, зумовлює необхідність відносного розмежування економіки з усіма економічними процесами, які регулюються ринковими відносинами, та правам, тобто державним забезпеченням і регулюванням цими процесами. Звичайно, розмежування таких сфер життєдіяльності, як економіка та право, є досить умовним, але в аспекті ринкової моделі господарювання – необхідним. З такої позиції, на наш погляд, потрібно окремо виділяти заходи загальносоціального запобігання економічного та правового характеру.

Отже, проаналізувавши думки та погляди сучасних учених на класифікацію заходів загальносоціального запобігання злочинам, для досліджуваного виду злочинів виділимо такі групи заходів запобігання загальносоціального рівня: 1) виховні (позитивний вплив на економіко-правову свідомість суспільства, визначення сумлінної та морально правильної моделі поведінки суб'єктів господарювання на ринку туризму); 2) правові (удосконалення нормативно-правового регулювання в галузі господарської діяльності взагалі та надання туристичних послуг зокрема); 3) економічні (використання ринкових механізмів регулювання економіки, зокрема чесна конкуренція, відсутність монополізації та демпінгових проявів, співвідношення попиту й пропозиції; крім того, до цієї групи належать заходи з удосконалення кадрової політики туристичних фірм, зокрема процедури добору персоналу); 4) соціальні (насамперед це зменшення розшарування населення за майновим станом).

Розглянемо детально кожну групу заходів системи загальносоціального запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг. При формуванні економіко-правової свідомості суб'єкта господарювання виховні заходи запобігання мають найсуттєвіше значення. Саме заходи виховного характеру повинні забезпечувати законослухняну поведін-

ку в існуючій системі суспільних відносин, на всіх рівнях суспільного життя. Це є одним із найбільш складних напрямів загальносоціального запобігання, що пояснюється суперечностями між потребами суб'єкта господарювання та потребами держави⁴⁶³. Застосування заходів виховного характеру має на меті втілення корисного для суспільства стереотипу: правомірна поведінка на ринку туристичних послуг правильна та вигідна, а неправомірна – обов'язково призводить до покарання.

Справді, саме від суб'єктивних факторів у остаточному підсумку залежить, чи відбудеться шахрайство у сфері надання туристичних послуг. Правильні моральні переконання та установки людей мають на меті утримання особи від учинення неправомірних дій. Проте моральна свідомість злочинців часом спотворена, і тому перше місце в системі ціннісних орієнтацій посідають корисливі спрямування. Відтак, хибна економіко-правова свідомість громадян на фоні політичної й економічної кризи, конфліктів та нестабільності зумовлює неправомірну поведінку. Зміна політичного та соціально-економічного устрою в Україні сприяла певним процесам у свідомості її громадян, визначальним чинником стала наявність грошей, поступившись іншим цінностям, насамперед моральним, з якими народилось і виросло не одне покоління українців⁴⁶⁴.

Як зазначає П.Л. Фріс, «...процес формування правосвідомості включає пропаганду вимог, завдань і цілей політики у сфері профілактики злочинності, широке висвітлення результатів, гласність усіх позитивних моментів і критичну оцінку недоліків у справі організації попередження злочинності»⁴⁶⁵. Заходи цієї групи, які, на нашу думку, сприятимуть запобіганню шахрайству у сфері надання туристичних послуг, можна розділити на два напрями: з одного боку, це заохочення суб'єктів господарювання, що мають добру репутацію, а з другого – висвітлення у засобах масової інформації відомостей про тих, хто вчиняє такі шахрайства, із

⁴⁶³ Боротьба зі злочинністю у сфері підприємницької діяльності (кримінально-правові, кримінологічні, кримінально-процесуальні та криміналістичні проблеми) / відп. ред. Ф. А. Лопушанський, В. І. Борисов. – Х. : Право, 2001. – С. 210.

⁴⁶⁴ Шахун В. І. Суспільство і злочинність / В. І. Шахун. – К. : Атіка, 2003. – С. 376.

⁴⁶⁵ Фріс П. Л. Політика у сфері боротьби зі злочинністю і права людини : монографія / П. Л. Фріс. – Надвірна : Надвірнянська друкарня, 2009. – С. 156.

поясненням способів їх вчинення. Наступна група заходів загальносоціального запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні – правові. Вони також мають істотне значення у цій сфері господарської діяльності. Заходи правового характеру в системі загальносоціального запобігання аналізованим злочинам посідають важливе місце. Чинне національне законодавство регулює відносини між туристичними агентами, туристичними операторами та клієнтами, а також встановлює правила, яких повинні дотримуватися всі учасники цих відносин. Останнім часом нормативно-правові акти, які регулюють ці відносини, суттєво змінювалися. Зокрема, змінилися вимоги щодо ліцензування цього виду господарської діяльності. Відповідно до Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» ліцензуванню підлягає тільки туроператорська діяльність, тобто діяльність туристичних операторів з організації та забезпечення створення туристичного продукту, реалізації й надання туристичних послуг щодо виїзного, в'їзного та внутрішнього туризму⁴⁶⁶. До набрання чинності цим Законом турагентська діяльність також підлягала ліцензуванню.

Варто додати, що в сучасній українській дійсності, у т.ч. у туристичному бізнесі, досить часто зустрічаються приклади недобросовісної та недостовірної реклами, яка розрахована на обман споживачів. За кордоном система регулювання рекламної діяльності почала формуватися ще з другої половини XIX століття. Найбільше на рекламну діяльність впливають споживачі, громадські організації та держава. Споживачі для захисту своїх інтересів і законних прав найчастіше звертаються до органів державної влади та управління, об'єднуються для захисту своїх прав. Таким чином, споживач, який є адресатом більшості рекламних звернень, відіграє найбільш помітну роль у регулюванні рекламної діяльності.

В Україні також чинний Закон України «Про рекламу»⁴⁶⁷, який покликаний регулювати відносини, пов'язані з виробництвом, розповсюдженням та споживанням реклами. Відповідно до ч. 2 ст. 7 цього Закону,

⁴⁶⁶ Про ліцензування видів господарської діяльності : Закон України від 2 берез. 2015 р. № 222-VIII : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/222-19>

⁴⁶⁷ Про рекламу : Закон України від 03 лип. 1996 р. № 270-96ВР : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/270/96-%D0%B2%D1%80>.

реклама не повинна підривати довіру суспільства до реклами та повинна відповідати принципам добросовісної конкуренції. Фахівці радять клієнтам туристичних фірм пам'ятати, що єдиним офіційним документом про надання будь-яких послуг є договір та додатки до нього. Тільки те, що написано в договорі, туристична фірма зобов'язана виконати, а все, що там не написано, має право не робити. Усі без винятку рекламні матеріали – це тільки рекламні матеріали, які не мають ніякої юридичної сили. Цим часто користуються недобросовісні туристичні фірми – в рекламних буклетах зазначають якусь інформацію, а в договорі вказують лише найзагальніші положення, не уточнюючи перелік своїх зобов'язань. Тому якщо для туриста є важливим виконання якихось особливих умов, вони повинні бути обов'язково внесені в договір.

Таким чином, правові заходи запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні містять правильне застосування норм чинного законодавства у галузях господарської діяльності, цивільного права, фінансового права тощо. Законодавчо передбачена можливість отримання необхідного захисту від шахрайських дій, у т.ч. у сфері надання туристичних послуг, однак не завжди потенційні клієнти знають усі свої права та на які саме аспекти потрібно звертати увагу при складанні договору з туристичною фірмою.

Наступна група заходів – економічні заходи запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні. Більшість економічних заходів здійснюється на загальносоціальному рівні запобігання злочинам, у межах якого для протистояння негативним явищам реалізується антикриміногенний потенціал прогресивного розвитку суспільства, що має основоположне та вирішальне значення для втілення в життя антикримінальної стратегії⁴⁶⁸. Економічна стратегія регулювання господарських відносин на ринку надання туристичних послуг, як і економічна стратегія України загалом, має на меті такі інституційні перетворення, які зменшують роль державного регулювання економічних процесів та збільшують

⁴⁶⁸ Дорожков С. П. Социально-экономические и политические меры противодействия преступности во внешнеэкономической сфере / С. П. Дорожков // Известия вузов. Правоведение. – 2003. – № 4. – С. 107.

вплив вільної конкуренції у підприємництві. Насамперед це пов'язано із соціально-економічним розвитком, розвитком конституційного середовища, встановленням певної рівноваги між пропозицією та попитом тощо.

С.П. Дорожкін зазначає, що багато злочинів мотивуються та обумовлюються не тільки корисливими спонуканнями підприємців, їх прагненням до неправомірного збагачення та іншими «внутрішніми» факторами, а й значною мірою тим, що для свого виживання, для своєї безпеки вони вимушені підкупати чиновників, платити величезні гроші тим, хто надає кримінальний «дах», та ін. Очищення системи безпеки підприємництва від цих згубних явищ, надання їй цивілізованого вигляду, а головне, врахування при її забезпеченні не тільки міркувань особистої безпеки, а й суспільних потреб та інтересів вимагають вжиття комплексу не тільки правових, організаційних, а й насамперед економічних заходів⁴⁶⁹.

Л.М. Томаневич і М.В. Рібун зауважують про таке:

– по-перше, безпека суб'єктів туристичної діяльності є найважливішою умовою формування сприятливих умов розвитку туристичної галузі, підвищення рівня туристичної привабливості та утвердження туристичного іміджу країни;

– по-друге, розгляд шахрайства як соціально негативного явища передбачає впровадження відповідної економічної стратегії, одним із основних напрямів якої є запобігання злочинності (в результаті реалізації такої стратегії кількість шахрайських дій, зокрема туристичних афер, може бути значно меншою);

– по-третє, з метою зменшення рівня злочинності та протидії шахрайству у сфері туризму необхідно консолідувати зусилля багатьох країн, розробити стратегію економічної безпеки галузі, в процесі реалізації якої забезпечити впровадження прозорих і чесних правил конкуренції між суб'єктами туристичної діяльності; проводити обов'язковий аудит туристичних операторів аудиторськими компаніями, а також оприлюднювати фінансову звітність туроператорів; переглянути та удосконалити законо-

⁴⁶⁹ Дорожков С. П. Социально-экономические и политические меры противодействия преступности во внешнеэкономической сфере / С. П. Дорожков // Известия вузов. Правоведение. – 2003. – № 4. – С. 113.

давчі норми діяльності туристичних підприємств; формувати систему внутрішнього контролю в туристичних фірмах⁴⁷⁰.

Крім того, в межах цієї групи заходів запобігання слід виділити заходи організаційно-адміністративного характеру. Такі заходи спрямовані на удосконалення роботи управлінського персоналу на засадах раціональної господарської діяльності, підвищення ефективності роботи контрольно-ревізійних органів, удосконалення систем обліку і звітності. Це також стосується заходів щодо добору й професійної підготовки кадрів, спеціалізованих видів контролю⁴⁷¹.

Звичайно, ці заходи мають важливе значення в системі загально-соціального запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні. Один із напрямів такого запобігання – удосконалення кадрової політики підприємств. Узагалі кадрова політика є важливим елементом діяльності будь-якого суб'єкта господарювання. Водночас головною метою кадрової політики як системи управління персоналом є досягнення найбільш високих кінцевих результатів діяльності. Для забезпечення ефективної роботи підприємства необхідно, щоб персонал був компетентний, працездатний і надійний. У будь-якому випадку висококваліфікований персонал – це запорука успіху.

Крім цього, розглядаючи удосконалення кадрової політики підприємств й організацій як один із шляхів підвищення ефективності запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг, слід зазначити, що особливої уваги заслуговує питання підготовки фахівців у системі правоохоронних органів, які здійснюють досудове розслідування в таких кримінальних провадженнях. Звичайно, до таких заходів загально-соціального запобігання належать розроблення і впровадження методик професійного добору працівників слідчих органів для роботи із кримінальними правопорушеннями досліджуваного виду, удосконалення

⁴⁷⁰ Томаневич Л. М. Протидія шахрайству у сфері туризму / Л. М. Томаневич, М. В. Рібун // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – Львів, 2013. – № 2. – С. 160.

⁴⁷¹ Боротьба зі злочинністю у сфері підприємницької діяльності (кримінально-правові, кримінологічні, кримінально-процесуальні та криміналістичні проблеми) / відп. ред. Ф. А. Лопушанський, В. І. Борисов. – Х. : Право, 2001. – С. 207.

штатних розписів, вивчення з працівниками основ туристичного бізнесу, методик розслідування окремих видів злочинів тощо.

Остання виділена нами група заходів запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні – це соціальні заходи. Вони повинні бути спрямовані на зменшення рівня соціальної незахищеності різних верств, категорій громадян, бідності та безробіття. Слід додати, що на сьогодні необхідно враховувати об’єктивно існуючу нерівність між регіонами України. Для запобігання злочинам узагалі та шахрайству у сфері надання туристичних послуг зокрема, необхідно створити концепцію перетворень окремих регіонів країни згідно з їх соціально-економічною специфікою, що могло б дати змогу мінімізувати наслідки нерівності, зменшити соціальні й політичні протиріччя. Як наслідок, відбулося б підвищення рівня життя і встановлення єдиних соціально-економічних стандартів для всього населення країни.

Комплексне застосування всіх зазначених вище заходів сприятиме підвищенню рівня надання туристичних послуг, зменшенню кількості обманутих клієнтів туристичних фірм та зміцненню такої галузі народного господарства країни, як туристичний бізнес.

3.3. Спеціально-кримінологічні заходи запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні

Спеціально-кримінологічне запобігання злочинам передбачає комплекс заходів, які здійснюються з метою усунення криміногенних детермінант, що сприяють вчиненню злочинів. Одразу слід зазначити, що перед безпосереднім вчиненням злочину зазвичай відбувається достатньо тривалий процес формування особи злочинця, його антисоціальних поглядів, інтересів, які надалі виступають причиною злочинної поведінки. Так само перед вчиненням злочину триває етап формування злочинного умислу, в процесі якого особа ставить перед собою конкретну злочинну мету, визначає шляхи її досягнення, уточнює деталі або навіть складає план вчинення злочину. З огляду на це спеціально-кримінологічне запобігання злочинам можна визначити як цілеспрямоване виявлення та

усунення причин злочинності й умов, які їй сприяють, а також причин та умов конкретних злочинів, окремих груп і видів злочинів. Зазначені причини й умови усуваються чи нейтралізуються у процесі діяльності відповідних суб'єктів, для яких функція запобігання злочинам є основним професійним обов'язком⁴⁷².

Спеціально-кримінологічна профілактика як рівень запобігання злочинам основною, а в деяких випадках і єдиною метою проведення заходів визначає саме запобігання вчиненню злочинів, на відміну від загальносоціального рівня, на якому головна роль таких заходів не превентивна. Крім того, на відміну від загальносоціального запобігання, у спеціально-кримінологічному можливе застосування заходів різноманітного примусу (дисциплінарного, адміністративного, кримінального та ін.). Взагалі межі застосування заходів спеціально-кримінологічного запобігання значно вужчі, ніж загальносоціального, та мають конкретну мету – зниження рівня злочинності. На цьому рівні відбувається втілення планів та програм боротьби зі злочинністю, які розроблюють різні державні органи. Заходи спеціально-кримінологічного запобігання злочинам мають на меті виконання однієї з основних функцій правоохоронних органів – превентивної. Саме тому цей рівень запобігання злочинам досліджували майже всі без винятку вчені-кримінологи як нашої держави, так і іноземні. Однак конкретні системи спеціально-кримінологічного запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні в науці на сьогодні відсутні, тому в межах нашого дослідження спробуємо побудувати таку систему заходів, зважаючи на те, що профілактична функція є однією з головних для правоохоронних органів⁴⁷³.

І.Б. Медичкий виділяє такі характерні риси, притаманні спеціальній профілактиці злочинів: цей вид профілактики здійснюється на основі суворого дотримання принципу законності; єдиною метою спеціальної профілактики злочинів виступає забезпечення дотримання правил поведінки, які регулюються кримінальним законом; спеціальна

⁴⁷² Микитчик А. В. Кримінологічні засади запобігання шахрайству з нерухомістю : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Микитчик Андрій Васильович. – К., 2008. – С. 141.

⁴⁷³ Мельник М. І. Правоохоронні органи та правоохоронна діяльність : навч. посіб. / М. І. Мельник. – К. : Атіка, 2002. – С. 28.

профілактика злочинів є комплексною за своєю природою, поєднуючи в собі різноманітні елементи, що функціонують на єдиній політичній, правовій, науковій основі; вона включає в себе не тільки власне діяльність, а й організаційні, матеріальні та інші основи цієї діяльності, тобто її зовнішню структуру та матеріально-ресурсну базу, що дає змогу розглядати профілактику як підсистему соціального регулювання; спеціальна профілактика злочинів потребує затрат певних соціальних ресурсів, що спрямовані в кінцевому підсумку на усунення негативних і розвиток позитивних явищ; цей вид профілактики пов'язаний із використанням спеціальних навичок і знань; спеціальна профілактика злочинів здійснюється з урахуванням особливостей реальної соціальної обстановки⁴⁷⁴.

Запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг повинно сприяти не виявленню таких злочинів, а зникненню детермінант, тобто причин та умов, що їх породжують. За результатами проведення відповідних заходів запобігання кількість злочинів повинна зменшуватися внаслідок того, що обставини, які сприяли їх вчиненню, зникли. На нашу думку, спеціально-кримінологічне запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні повинно орієнтуватися передусім на усунення тих причин та умов, що породжують ці злочини. Якщо робота правоохоронних органів буде ґрунтуватися саме на такій концепції, можна буде констатувати, що спеціально-кримінологічне запобігання злочинам здійснюється повною мірою.

Крім того, важливим аспектом спеціально-кримінологічного запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні є необхідність взаємодії та координації діяльності багатьох різних спеціалізованих органів і установ, а саме: суду, прокуратури, НПУ, служби безпеки, юстиції, органів доходів і зборів, наукових та освітніх юридичних навчальних закладів. До проведення заходів запобігання злочинності, крім правоохоронних органів, також залучаються громадські об'єднання і формування, адвокатура, нотаріат тощо.

⁴⁷⁴ Медицький І. Б. Запобігання злочинності : навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / І. Б. Медицький. – Івано-Франківськ : Віктор Дяків, 2008. – С. 36.

Варто зазначити, що в юридичній термінології слід розрізняти значення та співвідношення понять «координація» і «взаємодія». Термін «взаємодія» означає співдію, тобто взаємний зв'язок між предметами у дії, а також погоджену дію між ними⁴⁷⁵. Поняття «взаємодія» використовується в тому випадку, коли йдеться про взаємоузгоджену і спільну діяльність різноманітних органів, організацій, установ або їх структурних підрозділів. Взагалі первинне значення слова «взаємодія» – це взаємний зв'язок явищ, взаємна підтримка. Значення взаємодії як форми взаємозв'язку та взаємної підтримки полягає у тому, що правоохоронні органи в цілому, конкретні їх служби або структурні підрозділи у взаємодії один з одним та з іншими організаціями досягають значно більших результатів у менші строки з меншими витратами сил.

У спеціальній юридичній літературі поруч із терміном «взаємодія» використовується термін «координація», що означає узгодження, приведення у відповідність, встановлення взаємозв'язку між діями, поняттями, рухами тощо⁴⁷⁶. В юридичній літературі термін «координація» використовується у тому випадку, коли йдеться про взаємоузгоджену спільність діяльності різних органів, організацій, установ або їх структурних підрозділів, які беруть участь у будь-якій діяльності⁴⁷⁷.

Як видно з наведених дефініцій, ці поняття мають багато спільного та принципово не відрізняються. У них однаково акцент робиться на спільній діяльності, її узгодженому характері, наявності спільних цілей або завдань тощо. Такий невизначений характер цих категорій призвів до ситуації, коли одні й ті самі відносини та інститути кваліфікувались авторами, які дотримувались протилежних концептуальних поглядів, з одного боку, як відносини координації, а з другого – як відносини взаємодії. Тому протягом тривалого часу терміни «координація» та «взаємодія»

⁴⁷⁵ Новий тлумачний словник української мови : у 4 т. : 42000 слів / уклад. В. Яременко, О. Сліпущо. – К. : Аконіт, 1998. – Т. 1 : А – Є. – 1998. – С. 623–624.

⁴⁷⁶ Новий тлумачний словник української мови : у 4 т. : 42000 слів / уклад. В. Яременко, О. Сліпущо. – К. : Аконіт, 1998. – Т. 2 : Ж – О. – 1998. – С. 362.

⁴⁷⁷ Прокурорский надзор в Российской Федерации : учеб. / под ред. доктора юрид. наук, проф. В. И. Рохлина. – СПб. : Санкт-Петерб. ин-т экспертов ; Сентябрь, 2000. – С. 113.

в юридичній літературі не розрізняли. Деякі автори і дотепер використовують ці терміни як тотожні⁴⁷⁸.

Однак серед більшості науковців сформувався інший погляд, згідно з яким взаємодія – це більш широке поняття, ніж координація, воно охоплює всі форми зв'язків між суб'єктами будь-якої діяльності. Приблизни- ки цієї позиції зазначають, що взаємодія – це будь-яка спільна узгоджена діяльність різних суб'єктів із виконання покладених завдань. Суть взаємодії полягає у спільних узгоджених діях, спрямованих на спільні цілі, у взаємодопомозі в процесі розв'язання завдань⁴⁷⁹.

Незважаючи на те, що сутність термінів «координація» і «взаємодія» схожа, вони різняться тим, що при координації одна зі сторін організовує ці відносини, а інша – лише виконує умови відносин. При взаємодії обидві сторони зобов'язані організовувати відносини, бо небажання одного з учасників припиняє існування відносин. У кожному конкретному випадку одна чи інша сторона відносин бере на себе функцію організації відносин. При координації перша сторона – організатор – виступає як керуючий компонент системи, тобто є суб'єктом управління, а друга сторона є керованим компонентом, тобто об'єктом управління, якому немає потреби нести організаторський тягар⁴⁸⁰.

Ми погоджуємося з таким поглядом на розмежування понять «координація» та «взаємодія», однак слід додати, що відносини координації і взаємодії дуже близькі за своїм характером, хоча й не збігаються. Крім того, термін «взаємодія» може мати вузьке та широке значення. У широкому значенні під взаємодією розуміють співпрацю, яка розкривається у спільних узгоджених діях, спрямованих на спільну мету, у взаємній допомозі під час розв'язання завдань. Так, Т.Л. Маркелов наголошує, що «взаємодія – це глибоке поняття, до якого входять спілкування, зв'язок

⁴⁷⁸ Маркелов Т. Л. Проблемы координации в борьбе с правонарушениями / Т. Л. Маркелов // Вопросы борьбы с преступностью : сб. науч. тр. – М., 1977. – Вып. 26. – С. 35.

⁴⁷⁹ Бандурка А. М. Преступность в Украине: причины и противодействие : моногр. / А. М. Бандурка, Л. М. Давыденко. – Х. : Основа, 2003. – С. 273–280.

⁴⁸⁰ Арістова І. В. Державна інформаційна політика: організаційно-правові аспекти : моногр. / І. В. Арістова ; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О. М. Бандурки. – Х. : Ун-т внутр. справ, 2000. – С. 54.

і взаємодопомога у вирішенні спільних завдань»⁴⁸¹. У вузькому ж значенні термін «взаємодія» використовується у спеціальній літературі, де під нею розуміється планомірне спільне здійснення комплексу заходів боротьби зі злочинністю⁴⁸².

Вивчаючи й аналізуючи праці вчених, які досліджували проблеми спеціально-кримінологічної профілактики, а також нормативну базу, що регулює діяльність НПУ, ми дійшли висновку, що для ефективного запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні необхідно виділити декілька напрямів запобіжної діяльності, а саме:

- заходи щодо усунення причин і умов вчинення цього різновиду шахрайства. Насамперед це вжиття заходів, що спрямовані на виявлення порушень законності на підприємствах, які займаються наданням туристичних послуг;

- заходи запобігання негативним наслідкам цих злочинів. До цих заходів слід віднести підвищення рівня ефективності у їх виявленні та розслідуванні; створення банків даних осіб, які були причетні до вчинення злочинів у сфері надання туристичних послуг і, зокрема, шахрайства, а також способів вчинення; аналіз існуючої інформації в аналітично-інформаційних пошукових системах підрозділів НПУ тощо;

- заходи з підвищення правової освіти учасників відносин у сфері туризму і суспільства в цілому.

Визначимо, яких саме заходів щодо усунення причин і умов шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні необхідно вживати для ефективного запобігання цим злочинам. Передусім це – включення комплексних програм боротьби з шахрайством у сфері надання туристичних послуг до державних програм запобігання злочинності; надання пропозицій із удосконалення законодавчого (насамперед кримінально-правового) й іншого нормативного забезпечення у боротьбі з шахрайством у сфері надання туристичних послуг відповідно до сьогоденного

⁴⁸¹ Маркелов Т. Л. Взаимосвязь органов прокуратуры с общественностью в борьбе с правонарушениями / Т. Л. Маркелов // Проблемы участия общественности в борьбе с преступностью. – М., 1978. – С.100–142.

⁴⁸² Криминология : учеб. / под ред. проф. Н. Ф. Кузнецовой, проф. Г. М. Миньковского. – М. : БЕК, 1998. – 415 с.

стану суспільства; створення спеціальних відділень чи груп співробітників, які спеціалізувались би на розкритті та розслідуванні шахрайства у сфері надання туристичних послуг (наприклад, на рівні обласних управлінь); удосконалення системи підготовки кадрів для правоохоронних органів (запровадження спецкурсів або вивчення спеціальних тем щодо висвітлення питань розкриття та розслідування шахрайства у сфері надання туристичних послуг) тощо. Перелік таких заходів спеціально-кримінологічного запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні не є та не може бути вичерпним, тому що в кожній адміністративній одиниці та на кожному окремому підприємстві існують різноманітні причини й умови, які сприяють вчиненню досліджуваних злочинів.

Що стосується запобігання негативним наслідкам від шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні, то вважаємо за необхідне вжиття таких заходів. Насамперед вітчизняним правоохоронним органам необхідно систематизувати інформацію оперативних обліків і матеріали оперативно-розшукових справ, що перебувають у провадженні оперативних підрозділів, у т.ч. про злочинні групи, які обґрунтовано підозрюються у вчиненні шахрайства у сфері надання туристичних послуг. Ця інформація допоможе визначитися з планом проведення подальших заходів для реалізації оперативно-розшукових справ.

Також, на наш погляд, ефективним буде проведення спільних оперативних нарад, на яких розглядатиметься робота слідчо-оперативних груп щодо кримінальних проваджень стосовно окремих осіб та груп, що обвинувачуються у вчиненні таких злочинів. При цьому можливим буде виявлення та усунення прогалин у цій діяльності.

Стосовно осіб, які були причетні до вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг, на наш погляд, ефективним буде створення окремого банку даних про них для подальшого контролю за їх діяльністю. Саме на таких осіб мають бути спрямовані профілактичні бесіди та консультативна допомога в разі здійснення ними господарської діяльності в туристичному бізнесі. Крім того, працівникам правоохоронних органів необхідно періодично перевіряти осіб, які були раніше засуджені за

шахрайства у сфері надання туристичних послуг, або яких звільнили від кримінальної відповідальності за такі злочини. Відомо, що такий контроль сприяє запобіганню вчиненню ними нових злочинів⁴⁸³.

У зв'язку з тим, що шахрайства у сфері надання туристичних послуг на сьогодні залишаються досить розповсюдженими злочинами, на нашу думку, НПУ варто розробити методику виявлення та розслідування таких злочинів або методику розслідування злочинів у сфері туризму взагалі, використовуючи результати узагальнення передового досвіду роботи підрозділів у цьому напрямі. Необхідним заходом, на наш погляд, є також проведення спільних оперативних нарад керівників слідчих та інших підрозділів НПУ, на яких потрібно розглядати перебіг розслідування резонансних кримінальних проваджень щодо цього виду шахрайства. Крім того, ефективним буде запрошення представників засобів масової інформації для оголошення їм деяких висновків за результатами проведення таких нарад.

Розглянемо наступну групу заходів спеціально-кримінологічного запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні, які також потрібно застосовувати правоохоронним органам для ефективної запобіжної діяльності – правову освіту суспільства. Насамперед, що стосується залучення засобів масової інформації, на нашу думку, крім вищезазначених випадків, необхідно забезпечити висвітлення в них результатів проведення оперативно-профілактичних заходів із наведенням конкретних прикладів, а також роз'яснення прав та обов'язків громадян під час укладання договорів із туристичними фірмами. Гласність у процесі такого звітування сприятиме підвищенню авторитету НПУ. На наш погляд, використання таких заходів сприятиме запобіганню шахрайству у сфері надання туристичних послуг, а також іншим злочинам, які можуть бути вчинені на підприємствах, що займаються наданням туристичних послуг.

Варто також відзначити проведення заходів, які спрямовані на підвищення рівня правової освіти громадян – потенційних клієнтів тури-

⁴⁸³ Михайленко П. Вопросы предупреждения преступлений органами милиции / П. Михайленко, И. Гельфанд. – К. : Высш. шк., 1963. – С. 48–51.

стичних фірм, що сприятиме зниженню ризику (можливості) стати жертвою шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні, наприклад, за допомогою виступів керівників і працівників правоохоронних органів, а також суб'єктів господарювання в засобах масової інформації про способи вчинення аналізованого злочину, роз'яснення норм чинного законодавства, яке регулює відносини у сфері туризму, проведення публічних лекцій на підприємствах і в організаціях шляхом залучення представників громадськості. Правова освіта має сприяти обізнаності особи щодо своїх прав та обов'язків, а разом із тим усвідомленню нею необхідності звертатися до правоохоронних органів та не приховувати інформацію про вчинений стосовно неї злочин, оскільки це може сприяти збільшенню збитків від нього. До речі, такі заходи повинні здійснюватися як на спеціально-кримінологічному, так і на загальносоціальному рівнях (у межах виховних заходів).

Говорячи про правову освіту громадян з метою запобігання злочинам, слід обов'язково згадати про віктимність. Тим більше, що віктимність потерпілого набуває великого значення саме у випадку вчинення шахрайства. Поряд із кримінологічним поняттям злочину завжди виділяються поняття «віктимність» та «віктимізація». У кримінологічній теорії віктимність – це підвищена схильність особи до того, щоб стати жертвою злочину в силу притаманних їй особистісних якостей (соціально-демографічних, морально-психологічних та інших). Віктимність формується протягом життя і посилюється залежно від низки об'єктивних та суб'єктивних причин і умов, які знаходять свій прояв у конкретній життєвій ситуації. Загальна разова віктимність є притаманною кожній людині, бо жертвою злочину може стати кожний, але окремі особи мають підвищену віктимність, яка розуміється як нездатність особи протистояти злочинцю, відвернути злочин.

Віктимізація є процесом перетворення особи на потенційну жертву злочину, а також зміст та результати такого процесу. Ступінь віктимізації залежить від статі, віку, освіти, професії, особистісних характеристик особи жертви. Поведінка жертви злочину не завжди є протиправною чи аморальною, але й вона має істотне значення для механізму вчинення злочинів.

У сучасній кримінологічній науці для характеристики жертви злочину застосовується така категорія, як «вина жертви». В.А. Туляков виокремлює три основні форми прояву вини жертви злочину. Перша форма характеризується наявністю соціально-психологічних та функціональних змін, які сприяють перетворенню особи на жертву злочину (емоції, мотиви, психічне ставлення до вчиненого діяння та його наслідків). Друга форма передбачає оціночну сторону віктимної активності з точки зору її відповідності визначеним у суспільстві соціальним нормам та цінностям та свідомість індивіда. Винність жертви визначається залежно від ідентифікації особи в якості жертви злочину як з боку суспільства, так і з боку самої жертви. Третя форма прояву вини потерпілого тісно пов'язана з процесом віктимізації та повністю відповідає традиційному віктимологічному уявленню про роль постраждалого в механізмі злочинного посягання. Йдеться про негативну поведінку жертви, яка сприяє вчиненню злочину. Ця форма характеризує її вчинки та поведінку, які тісно пов'язані із вчиненим проти неї злочином. Ці вчинки та поведінка раніше об'єктивно спричинили шкоду суспільству та мають елементи, які сприяли зародженню злочинного наміру в іншій особі або його реалізації⁴⁸⁴.

На спеціально-кримінологічному рівні віктимологічна профілактика здійснюється не стосовно всього населення, а щодо конкретних осіб, які характеризуються підвищеною віктимністю. Задля цього має бути розроблений комплекс заходів з виявлення таких осіб, причин та умов, які сприяють вчиненню злочинів щодо цих осіб. Об'єктами профілактики повинні стати, з одного боку, самі потенційні жертви злочинів, а з другого, – конкретні життєві ситуації, які призводять до вчинення злочинів стосовно цих осіб.

Віктимологічна профілактика, орієнтована на потенційну жертву шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні, повинна включати в себе такі заходи, як, наприклад, виготовлення й поширення спеціальних пам'яток як для всього населення, так і щодо конкретних категорій осіб, які містять форми поведінки для осіб у конкретних ситуа-

⁴⁸⁴ Туляков В. О. Віктимологія (соціальні та кримінологічні проблеми) / В. О. Туляков. – Одеса : Юрид. літ., 2000. – С. 126–128.

ціях. Наприклад, потенційним туристам слід дотримуватися деяких правил, щоб не стати жертвою злочину. При виборі туристичного агентства і туристичного оператора обов'язково необхідно перевірити: 1) наявність ліцензії (у туристичного оператора); 2) період діяльності на ринку туристичних послуг; 3) участь менеджерів у рекламних турах, дипломи в туристичних агентів від туроператорів; 4) контракт або агентський договір у туристичних агентів з туристичним оператором.

Слушним кроком у запобіганні шахрайству у сфері надання туристичних послуг, на наш погляд, може стати також реалізація пропозицій Нацкомфінпослуг щодо посилення захисту туристів. Цей орган запропонував у ст. 15 Закону України «Про туризм» збільшити розмір фінансової гарантії туроператора і прив'язати її до обсягів продажів туристичних послуг (розмір фінансового забезпечення повинен становити 10,0 % від запланованого туроператором річного обсягу продажів туристичних продуктів, але не менше 150 тис. євро за офіційним обмінним курсом Нацбанку станом на останній день місяця, що передує одержанню фінансового забезпечення)⁴⁸⁵. Поряд із тим розмір мінімального страхового покриття медичних витрат туристів незалежно від країни перебування становитиме 30 тис. євро, а за договором страхування від нещасного випадку – не менше 10,0 % від цієї суми.

Крім того, туристам слід здійснювати візуальний і психологічний контроль, обережно ставитись до великих знижок. Також необхідно перевіряти статус придбаних туристичних послуг такими способами: постійний телефонний контакт, періодичні зустрічі з туристичним агентом, вивчення документації з виконання зобов'язань; при оформленні візи необхідно отримати телефон не тільки туристичного агентства, а й організації-оформлювача, а також сайт посольства і номер телефону, де можна відстежувати готовність візи; за номером броні, який можна отримати в туристичного агента, перевірити в авіакомпанії, чи придбано квиток.

⁴⁸⁵ Туристам оплатят экстренную эвакуацию // Финансовый клуб. – 2017. – 3 лютого : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://news.finance.ua/ru/news/-/394218/turistam-oplatyat-ekstrennuyu-evakuatsiyu>

Уважаємо, що застосування таких заходів сприятиме спеціально-кримінологічному запобіганню шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні. Ці заходи справлятимуть позитивний вплив на різному рівні в різних випадках застосування – в кожному підрозділі НПУ, на територіях різних адміністративних одиниць існують свої особливості життєдіяльності, тому потрібно враховувати особливості стану злочинності, промислового та господарського потенціалу, рівень соціальної забезпеченості населення. На жаль, надати уніфіковані рекомендації в цьому разі неможливо. Різні фактори (зокрема, неузгодженість дій правоохоронних та контролюючих органів та недостатньо ефективна діяльність правоохоронних органів щодо виявлення зазначених злочинів)⁴⁸⁶ сприяють зниженню ефективності застосування заходів спеціально-кримінологічного запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні, тому при плануванні запобіжної діяльності необхідно обов'язково враховувати ці обставини.

Висновки до розділу 3

1. Для з'ясування стану шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні нами було визначено низку кількісних та якісних показників, окреслено сучасну ситуацію та показано перспективи поширення цього виду злочину в нашій державі. Відокремлення шахрайства у сфері надання туристичних послуг самостійною категорією за офіційними статистичними даними, що надаються правоохоронними органами України, виявляється неможливим, оскільки зазначений вид шахрайства із загальної кількості злочинів, кваліфікованих за ст. 190 КК України, не виділяється. Тенденція вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг збігається з тенденцією вчинення шахрайства взагалі, відтак для аналізу використано офіційну статистичну інформацію, надану МВС, ГПУ, ДСАУ. Протягом останніх років кількість шахрайських дій має тенденцію до зростання. Так, у 2014 р. було за-

⁴⁸⁶ Білоус В. Т. Координація боротьби з економічною злочинністю : монографія / В. Т. Білоус. – Ірпінь : Акад. держ. податкової служби України, 2002. – С. 29.

реєстровано 41814 злочинів, які кваліфікувалися за ст. 190 КК України, що на 11,0 % менше, ніж у 2013 р. (тоді їх було зареєстровано 46866). У 2015 р. цей показник перевищив тогорічний на 9,0 %, а за результатами 2016 р. спостерігається незначне збільшення кількості шахрайств, приблизно на 0,02 % (порівняно з 2015 р.). Загалом з усіх злочинів проти власності, зареєстрованих у 2016 р., понад 11,3 % становили ті, що передбачені ст. 190 КК України (у 2015 р. цей показник був 12,6 %).

При вивченні основних факторів детермінації шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні було виділено такі їх групи: економічні (негативний вплив панівних галузей господарства, низький рівень розвитку малого та середнього підприємництва тощо); політико-правові (недоліки у сфері розробки та реалізації політики держави, що тісно пов'язана з економічними факторами, недосконале державне регулювання господарської діяльності та ін.); соціальні (низький життєвий рівень населення, незабезпеченість населення товарами, житлом, послугами, низький рівень доходів, недостатній освітній рівень населення, звичаї, традиції, стереотипи поведінки, які обумовлені етнопсихологічними, національними, релігійними, історичними та іншими особливостями тощо).

Шахрайство як об'єкт кримінологічного вивчення має тривалу історію і певну внутрішньовидову спеціалізацію. У кримінальному середовищі існує й продовжує накопичуватись унікальний досвід вчинення злочинів цього виду. У сучасних умовах спостерігається процес витискання зі сфери корисливої злочинності примітивного кримінального типу інтелектуальним і винахідливим злочинцем з новими більш досконалими способами і формами злочинної діяльності. Сучасні шахраї у сфері надання туристичних послуг – це здебільшого громадяни, які раніше не притягалися до кримінальної відповідальності, ведуть зовні законослухняний спосіб життя, позитивно характеризуються, як правило, мають вищу освіту. Особа злочинця, що вчиняє цей вид шахрайства, працює активно й наступально, постійно звіряючи свою діяльність із найменшими змінами кон'юнктури ринку, правової бази та політичної ситуації, а також із нововведеннями в галузі міждержавних відносин.

Взагалі такої категорії осіб притаманна істероїдна акцентуація характеру, для якої властиві облудність, товариськість, артистизм.

Встановлено, що шахрайство у сфері надання туристичних послуг вчиняється: а) насамперед особами жіночої статі (52,0 % випадків) віком 26–45 років (48,0 % випадків) з вищою освітою (71,0 % випадків); б) подекуди у складі групи (10,8 % випадків); в) особами, які переважно не вживають алкогольні напої (85,0 % випадків), не мають попередньої судимості (93,0 % випадків) та офіційно працюють (83,0 % випадків). Таким чином, шахраї, що вчиняють злочини у сфері надання туристичних послуг, винахідливі, мають акторські здібності, вміють переконувати. Для таких осіб важливим є вміння встановити контакт, увійти в довіру. Громадяни легко піддаються на вмовляння, довіряють, втрачаючи у процесі розмови пильність. Це і є головним фактором вчинення шахрайств такого виду.

2. У контексті загальносоціальних заходів запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні зосереджено увагу на висвітленні положень про запобігання цьому злочину при реалізації соціальної політики держави взагалі. Для різнобічного, об'єктивного та цілісного запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг запропоновано таку класифікацію заходів: виховні (позитивний вплив на економіко-правову свідомість суспільства, визначення сумлінної та морально правильної моделі поведінки суб'єктів господарювання на ринку туризму); правові (удосконалення нормативно-правового регулювання в галузі господарської діяльності взагалі та надання туристичних послуг зокрема); економічні (використання ринкових механізмів регулювання економіки, зокрема чесна конкуренція, відсутність монополізації та демпінгових проявів, співвідношення попиту й пропозиції, крім того, до цієї групи належать заходи з удосконалення кадрової політики туристичних фірм, зокрема процедури добору персоналу) та соціальні (насамперед це зменшення розшарування населення за майновим станом). Саме комплексне застосування всіх вищезазначених заходів сприятиме підвищенню рівня надання туристичних послуг, зменшенню кількості обманутих туристичними фірмами клієнтів та зміцненню такої галузі народного господарства країни, як туристичний бізнес.

3. Застосування заходів спеціально-кримінологічного запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні здійснюється в межах припинення та профілактики цих злочинів державними органами та установами, серед яких головне місце посідають правоохоронні органи. Запобіжні заходи цього рівня залежно від конкретної спрямованості поділяються на загальні (застосовуються до неперсоніфікованої групи осіб) та індивідуальні (заходи цілеспрямованої дії на недопущення злочинної поведінки з боку конкретної особи). На територіях різних адміністративних одиниць існують свої особливості життєдіяльності, тому потрібно враховувати особливості стану злочинності, промислового та господарського потенціалу, рівень соціальної забезпеченості населення. Надати уніфіковані рекомендації в цьому разі неможливо. Різні фактори (зокрема, неузгодженість дій правоохоронних та контролюючих органів та недостатньо ефективна діяльність правоохоронних органів щодо виявлення зазначених злочинів) сприяють зниженню ефективності застосування заходів спеціально-кримінологічного запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг, тому при плануванні запобіжної діяльності необхідно обов'язково враховувати ці обставини. Для ефективної запобіжної діяльності в цій галузі необхідне своєчасне та неупереджене застосування дієвих механізмів усунення криміногенних факторів, які сприяють вчиненню зазначених злочинів. Запропоновано систему заходів запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг, яка містить такі групи заходів: а) заходи щодо усунення причин і умов вчинення цього виду шахрайства; б) заходи із запобігання негативним наслідкам цих злочинів; в) заходи з правової освіти суспільства. Крім того, заходи запобігання повинні координуватися з діями інших правоохоронних та контролюючих органів, що також забезпечують законність діяльності у сфері надання туристичних послуг в Україні.

ВИСНОВКИ

У висновках монографії наведено теоретичне узагальнення та розв'язання наукового завдання, яке полягало у здійсненні комплексної та системної розробки питань щодо кримінально-правової характеристики шахрайства у сфері надання туристичних послуг і визначенні заходів запобігання цьому злочину в Україні, а також формулюванні на цій основі науково обґрунтованих рекомендацій, здатних ефективно вплинути на цей вид шахрайства засобами кримінального права та кримінології, зокрема:

1. Дослідженню правової природи, сутності й змісту шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні як окремого кримінально-правового та кримінологічного явища на сучасному етапі науковою спільнотою належної уваги не приділялося, відтак стан його наукової розробки є недостатнім. Визначення сутності сфери надання туристичних послуг дає змогу оцінити межі, місця, обсяги та інші характеристики таких послуг, що принципово важливо для розуміння всього комплексу питань, пов'язаних із вчиненням шахрайства у сфері надання туристичних послуг. Усе це дало підстави визначити шахрайство у сфері надання туристичних послуг як заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою, що вчиняється в умовах реалізації суб'єктом туристичної діяльності послуг, спрямованих на задоволення відповідних потреб туриста.

2. Історичний досвід кримінально-правової характеристики та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг з огляду на вітчизняну та світову практику охоплює такі етапи: початковий – із найдавніших часів до 1841 р.; становлення та формування – з 1841 р. до середини XX ст.; сучасний – середина XX ст. і дотепер. Перевагою цієї класифікації є те, що вона: не суперечить теоретичним підходам щодо періодизації розвитку як кримінально-правової характеристики шахрайства та запобігання цьому злочину, так і відносинам у сфері торгівлі, підприємництва й туризму; коригується з основними періодами генезису власне вітчизняного та іноземного кримінального законодавства,

а також із часом ухвалення важливих міжнародних нормативно-правових актів у сфері туризму. На початковому етапі створюються умови для виникнення туризму та надання туристичних послуг, оформлюються, закріплюються і навіть удосконалюються норми про кримінальну відповідальність за шахрайство як «майновий» злочин. На етапі становлення та формування відповідальність за досліджуваний вид шахрайства зумовлена специфікою розвитку організованого туризму та створенням індустрії туризму (зокрема, початком виникнення по всьому світу туристичних бюро і фірм стала подія 1841 р., коли Томас Кук організував першу колективну поїздку потягом), а також виробленням широкого поняття кримінально-караного обману як форми розкрадань. Сучасний етап вчинення аналізованого виду шахрайства зумовлений масовим і переважно міжнародним характером туризму, ухваленням «Хартії туризму» та «Кодексу туриста» (1985 р.), Закону України «Про туризм» (1995 р.), однак, попри це, питання кримінально-правової характеристики та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг не носять системного характеру.

3. Кримінальна відповідальність за шахрайство у сфері надання туристичних послуг в іноземних державах настає в межах загальних або спеціальних норм про шахрайство, при цьому існують тенденції до криміналізації таких діянь, як «незаконна туристична діяльність» та «умисне невиконання зобов'язань перед туристами». Звернення до кримінального законодавства 22-х іноземних держав дало змогу встановити, що кримінально-правова характеристика шахрайства даного виду за кордоном зумовлена насамперед: 1) предметами; 2) спеціальними потерпілими; 3) формами об'єктивної сторони; 4) суб'єктами злочину; 5) кваліфікуючими ознаками злочину. Запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг за кордоном зосереджено на: веденні спеціальних поліцейських радіо- чи телепередач; поширенні інформації про зміни в законодавстві та судовій практиці; створенні спеціальних програм попередження шахрайства; утворенні асоціацій потерпілих від шахрайства; проведенні спеціальних занять із віктимології у навчальних закладах; функціонуванні асоціацій агенцій з подорожей, що гарантує

безпечний туристичний бізнес; психологічній, правовій та матеріальній допомозі жертвам шахрайства; виплаті грошових винагород інформаторам, вирішенні соціальних проблем населення; обов'язковій державній реєстрації та ліцензуванні діяльності у сфері надання туристичних послуг; проведенні моніторингу появи нових видів шахрайства, що мають глобальний характер; усуненні вразливості жертви через її обізнаність із можливими формами та способами прояву шахрайств; нормативному визначенні критеріїв оцінки ризику в туристичній діяльності; поділі усіх туристичних агентств на класи; передбаченні великих сум статутного капіталу туристичних агентств; неможливості залучення до індустрії туризму в разі судимості за шахрайство тощо.

4. Родовим об'єктом шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні є суспільні відносини власності, а безпосереднім – суспільні відносини приватної власності, яким завдається шкода в конкретному випадку. Проте в Законі України «Про туризм» вказані суспільні відносини підміняються юридичною конструкцією «майнові відносини в галузі туризму», що не коригується зі змістом КК України. Тому існує необхідність у вдосконаленні законодавства про туризм. Додатковим факультативним безпосереднім об'єктом цього виду шахрайства є встановлений порядок надання туристичних послуг. Предметом цього злочину передусім є національна та/або іноземна валюта, а потерпілим – насамперед окремий індивід.

Об'єктивна сторона шахрайства (у т.ч. у сфері надання туристичних послуг) характеризується: суспільно небезпечним діянням (заволодіння чужим майном або придбання права на чуже майно); суспільно небезпечними наслідками (перехід певного майна із законного володіння чи розпорядження однієї особи в незаконне володіння чи розпорядження іншої особи); причинним зв'язком між суспільно небезпечними наслідками та суспільно небезпечним діянням; способами вчинення злочину – обман або зловживання довірою. Цей вид шахрайства має складні схеми та маскування під укладення і виконання цивільно-правових договорів, які, по суті, охоплюють значні кошти. Найбільш поширеними видами шахрайства є ті, що пов'язані з обманом або зловживанням довірою туристів при

замовленні туристичного продукту чи його споживанні та вчиняються представниками туроператорів (турагентств), з чим погоджується 91,0 % респондентів. Основною формою вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг є заволодіння чужим майном у вигляді грошових коштів (93,0 % випадків), а найпоширенішим способом – зловживання довірою (87,8 %). У 16,0 % випадків таке шахрайство вчинялося як шляхом обману, так і шляхом зловживання довірою. Шахрайство даного виду на практиці вчиняється за сукупністю злочинів, передбачених відповідними частинами ст. ст. 191, 357, 358, 364 і 366 КК України.

Суб'єктом шахрайства є фізична осудна особа, яка досягла 16-річного віку, тоді як юридичні особи не можуть бути визнані суб'єктами злочинів. При цьому до таких суб'єктів, відповідно до ст. 96-3 КК України, не можна застосовувати заходи кримінально-правового характеру за вчинення їх уповноваженими особами від імені та в інтересах таких юридичних осіб шахрайства. Така ситуація є неприйнятною і потребує змін. Тим більше, що саме представники туроператорів (турагентств) найчастіше фігурують в якості суб'єктів шахрайства даного виду (така ситуація наявна у 96,0 % кримінальних проваджень (справ), впливаючи на потерпілих за допомогою спеціальної психологічної тактики та маючи специфічні якості, що забезпечують добровільну передачу потерпілими свого майна злочинцям.

Суб'єктивна сторона шахрайства у сфері надання туристичних послуг характеризується такими обов'язковими ознаками: прямий умисел; корисливий мотив і мета заволодіння чужим майном або придбання права на майно. Зміст корисливого мотиву повинен мати наскрізне значення та поширюватися на всі корисливі злочини. Важливо вказати, що майже в кожному четвертому випадку підсудні не визнавали свою вину та застосовували задля уникнення покарання специфічні способи захисту – мотивування, раціональні пояснення своїх протиправних вчинків.

5. Кваліфікуючими ознаками аналізованого нами злочину (ч. 2 ст. 190 КК України) є вчинення шахрайства повторно, за попередньою змовою групою осіб, завдання ним значної шкоди потерпілому, а особливо кваліфікуючими – вчинення його: у великих розмірах; шляхом неза-

конних операцій із використанням електронно-обчислювальної техніки (ч. 3 ст. 190 КК України); в особливо великих розмірах; організованою групою (ч. 4 ст. 190 КК України). У 66,9 % випадках (154 кримінальних провадження (справи) аналізоване шахрайство було вчинено за наявності кваліфікуючих або особливо кваліфікуючих ознак цього складу злочину. Учинення шахрайства «повторно» є найбільш поширеним серед усіх кваліфікуючих (особливо кваліфікуючих) ознак, але саме її суди часто застосовують неналежним чином. Запропоновано змінити нумерацію частин у ст. 190 КК України для диференціації окремих кваліфікуючих (особливо кваліфікуючих) ознак.

Запропоновано: а) особливо кваліфікуючу ознаку шахрайства – вчинене шляхом незаконних операцій із використанням електронно-обчислювальної техніки замінити на більш досконалу – вчинене шляхом втручання у функціонування комп’ютерної системи; б) серед кваліфікуючих ознак злочину, передбаченого ч. 2 ст. 190 КК України, доповнити такими ознаками, як «вчинене щодо неповнолітнього або щодо особи похилого віку, особи з обмеженими фізичними можливостями чи такої, яка перебуває в безпорадному стані»; в) серед особливо кваліфікуючих ознак злочину, передбаченого ч. 3 ст. 190 цього Кодексу, – на вчинення його «шляхом умисного невиконання цивільно-правових зобов’язань» та «щодо багатьох осіб» (також варто вказати на «службову особу з використанням свого службового становища»). Найбільш резонансною є шахрайська діяльність окремих туроператорів, які створюють фінансово-туристичні піраміди, контролюючи значні грошові потоки, доводячи до банкрутства велику кількість туристичних агентств і маскуючи свої злочини під невиконання цивільно-правових зобов’язань, при цьому визначено механізм такої злочинної діяльності.

6. Відокремлення шахрайства у сфері надання туристичних послуг окремою категорією за офіційними статистичними даними правоохоронних органів України є неможливим, оскільки зазначений вид шахрайства із загальної кількості злочинів, кваліфікованих за ст. 190 КК України, не виділяється. Загалом з усіх злочинів проти власності, зареєстрованих у 2016 р., понад 11,3 % становили ті, що передбачені ст. 190 КК України

(у 2015 р. цей показник був 12,6 %). Основні групи факторів детермінації шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні такі: економічні; політико-правові; соціальні фактори. Для осіб, які вчинили шахрайства у сфері надання туристичних послуг в Україні, властиві такі групи кримінологічно значущих ознак: соціально-демографічні; соціальні прояви в різних сферах життєдіяльності (соціальні зв'язки); моральні та психологічні якості; кримінально-правові ознаки.

Сучасні шахраї у сфері надання туристичних послуг в Україні – це здебільшого законослухняні громадяни, які раніше не притягались до кримінальної відповідальності, позитивно характеризуються, як правило, мають вищу освіту, є активними та наступальними, постійно звіряють свою діяльність із найменшими змінами кон'юнктури ринку, правової бази й політичної ситуації, а також із новелами в галузі міждержавних відносин. Зазвичай шахраєм у сфері надання туристичних послуг є жінка віком від 26 до 45 років, з вищою освітою, одружена, яка не вживає алкогольні напої, без попередньої судимості, офіційно працює, завжди керується корисливими мотивами, винахідлива, з акторськими здібностями, вмінням переконувати та встановлювати контакт, входить в довіру.

7. Запобігання шахрайству у сфері туристичних послуг в Україні слід здійснювати на двох рівнях: 1) загальносоціальному; 2) спеціально-кримінологічному. Зокрема, на загальносоціальному рівні, що передбачає запобіжну діяльність при здійсненні соціальної політики держави взагалі, запропоновано такі заходи: виховні (позитивний вплив на економіко-правову свідомість суспільства, визначення сумлінної та морально правильної моделі поведінки суб'єктів господарювання на ринку туризму); правові (удосконалення нормативно-правового регулювання в галузі господарської діяльності взагалі та надання туристичних послуг зокрема); економічні (використання ринкових механізмів регулювання економіки, зокрема конкуренція, відсутність монополізації та демпінгових проявів, співвідношення попиту й пропозиції; крім того, до цієї групи належать заходи щодо удосконалення кадрової політики туристичних фірм, у т.ч. процедури добору персоналу) та соціальні.

8. На спеціально-кримінологічному рівні, який містить у собі загальні (застосовуються до неперсоніфікованої групи осіб) та індивідуальні (заходи цілеспрямованої дії щодо недопущення злочинної поведінки з боку конкретної особи) превентивні заходи, запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг в Україні здійснюється в межах припинення цих злочинів державними органами та установами, серед яких головне місце посідають правоохоронні органи. Запропоновано систему заходів запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг, яка містить такі групи заходів: а) заходи щодо усунення причин і умов вчинення цього виду шахрайства; б) заходи із запобігання негативним наслідкам цих злочинів; в) заходи з правової освіти суспільства. Поряд із тим, заходи запобігання повинні координуватися з діями як правоохоронних, так і контролюючих органів, що також забезпечують законність діяльності у сфері надання туристичних послуг в Україні.

9. З огляду на викладені теоретичні положення та практично значущі результати вироблено низку конкретних законодавчих пропозицій щодо внесення змін і доповнень до:

1. Пункту 4 ч. 1 ст. 96-3 та ст. 190 КК України. Зокрема, пропонується:

1) викласти п. 4 ч. 1 ст. 96-3 у такій редакції:

«4) вчинення її уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи будь-якого із злочинів, передбачених статтями 109, 110, 113, 146, 147, частинами другою – четвертою статті 159-1, статтями 160, 190, 260, 262, 436, 437, 438, 442, 444, 447 цього Кодексу;

2) викласти ст. 190 у такій редакції:

«Стаття 190. Шахрайство

1. Заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою (шахрайство) – карається ...

2. Шахрайство, вчинене повторно, або за попередньою змовою групою осіб, або щодо неповнолітнього, або щодо особи похилого віку, особи з обмеженими фізичними можливостями чи такої, яка перебуває в безпорадному стані, – карається ...

3. *Шахрайство, що завдало значної шкоди потерпілому, або вчинене службовою особою з використанням свого службового становища, або шляхом втручання у функціонування комп'ютерної системи, або шляхом умисного невиконання цивільно-правових зобов'язань, або щодо багатьох осіб,*–

карається ...

4. *Шахрайство, вчинене у великих розмірах,* –

карається ...

5. *Шахрайство, вчинене в особливо великих розмірах або організованою групою,* –

карається ...».

2. Частини 2 ст. 2, назви ст. 32 та ч. 1 цієї статті Закону України «Про туризм». Зокрема, пропонується:

1) ч. 2 ст. 2 «Законодавство України про туризм» викласти в такій редакції:

«2. Відносини власності в галузі туризму, засновані на рівності, автономії волі і майновій самостійності їх учасників, регулюються Цивільним та Господарським кодексами України з урахуванням особливостей, встановлених цим Законом»;

2) назву ст. 32 та ч. 1 цієї статті викласти в такій редакції:

«Стаття 32. Відповідальність суб'єктів туристичної діяльності

За неналежне виконання своїх зобов'язань туроператор, турагент, інші суб'єкти туристичної діяльності несуть цивільно-правову, адміністративну, кримінальну та іншу відповідальність відповідно до чинного законодавства».

НАУКОВЕ ВИДАННЯ

О. А. Клименко

А. В. Савченко

**ШАХРАЙСТВО У СФЕРІ НАДАННЯ ТУРИСТИЧНИХ
ПОСЛУГ В УКРАЇНІ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА
ХАРАКТЕРИСТИКА ТА ЗАПОБІГАННЯ**

Монографія

Редактор – Л. М. Волошина

Верстка – Н. В. Стельмах

Дизайн обкладинки – Н. В. Стельмах

Формат 60х84/16.

Папір офсетний. Друк цифровий. Гарнітура Times New Roman

Умовн.-друк. арк 13,14. Обл.- вид. арк 12,51.

Наклад 300 прим.

Замовлення № 0829-1491

Підписано до друку 29.08.2018 р.

Виготовлено в друкарні

ТОВ «Видавничий дім «АртЕк»

04050, м. Київ, вул. Мельникова, буд. 63

Тел. 067 440 11 37

artek.press@ukr.net

www.artek.press

www.book-on-demand.com.ua

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до державного реєстру видавців, виготівників
і розповсюджувачів видавничої продукції –
серія ДК №4779 від 15.10.14 р.

АртЕк
видавничий дім