

Комп'ютерна інформація як предмет злочинів, передбачених Розділом XVI КК України

О.МАЗУРЕНКО, Н.РОЗЕНФЕЛЬД
(Інститут держави і права ім. В.М.Корецького НАН України)

Суспільство на сучасному етапі в повній мірі можна назвати інформаційним, оскільки все більшої ваги в суспільних відносинах набуває інформація у різних її проявах, зокрема інформація, яка міститься у електронно-обчислювальних машинах, їх системах та комп'ютерних мережах - комп'ютерна інформація. Саме цей специфічний предмет і ставить під кримінально-правову охорону законодавець, передбачивши нормами Розділу XVI КК України відповідальність за «злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електров'язку»[1].

У зв'язку з цим привертає увагу питання визначення поняття та характеристики комп'ютерної інформації, що виступає предметом ряду діянь, відповідальність за які пропонується передбачити міжнародно-правовими актами, а також встановлена кримінальним законодавством України.

Вирішенням цього питання в науці кримінального права вже займалися такі дослідники: В.Голубев, Д.Азаров, М.Карчевський, Г.Усатий та інші, які досліджували норми Розділу XVI КК України при написанні коментарів до КК України та відповідних розділів підручників з Особливої частини кримінального права.

В теорії кримінального права під предметом злочину розуміють: «будь-які речі матеріального світу, з певними властивостями яких кримінальний закон пов'язує наявність в діях особи ознак конкретного складу злочину»[2], тобто «предметом злочину може бути лише певна річ, оскільки він завжди є речовою (матеріальною) ознакою злочину»[3]. Інші ж автори наголошували на тому, що «предметом злочину є речі матеріального світу, діючи на які особа посягає на блага, що належать суб'єктам суспільних відносин»[4].

Однак у сьогоденних умовах, з урахуванням специфічних суспільних відносин стосовно нематеріальних предметів (комп'ютерна інформація, енергія тощо), на нашу думку, під предметом злочину доцільно розуміти речі або інші явища об'єктивного світу, як матеріальні, так і віртуальні[5],

з певним впливом на які кримінальний закон пов'язує наявність у діянні особи складу конкретного злочину.

Так, аналізуючи інформацію як предмет злочину О.Радутний зазначає, що сьогоденні реалії вимагають визнавати в подальшому під предметом злочину «речі або інші явища об'єктивного світу (інформація, енергія тощо), з певними властивостями яких кримінальний закон пов'язує наявність у діянні особи складу конкретного злочину» [6].

Однак якщо аналізувати предмет злочину у відповідності з наведеним визначенням, під поняття його предмета підпадають всі речі і явища об'єктивного світу, з властивостями яких пов'язана наявність складу злочину в певних діях. На нашу думку, такий висновок є дещо некоректним, оскільки під таке визначення підпадають також і такі факультативні ознаки об'єктивної сторони складу злочину як час, місце, спосіб, засоби та ін. Проте вони не є предметом злочину, оскільки не зазнають злочинного впливу, на них не спрямовуються діяння особи, яка вчиняє злочин. Аналогічно необхідно відмежовувати і знаряддя вчинення злочину від предмета злочинного посягання, розуміючи, що знаряддям можуть виступати також речі як матеріального, так і віртуального світу, з використанням яких вчинюється злочинне посягання на охоронюваний об'єкт.

Враховавши вище наведене, вважаємо, що під предметом злочину слід розуміти визначені в кримінальному законі речі або інші явища об'єктивного світу, впливаючи на які особа посягає на об'єкт злочину.

У Розділі XVI КК України встановлюється, що кримінально-карним є таке порушення роботи (ст. 361 КК), чи порушення правил експлуатації (ст. 363 КК) комп'ютерних систем[7], яке має наслідком перекручення, знищення комп'ютерної інформації; порушення роботи мереж електров'язку (ст. 361 КК), яке має наслідком перекручення, знищення, блокування комп'ютерної інформації або порушення порядку її маршрутизації; а також викрадення, привласнення, вимагання ком-

п'ютерної інформації або заволодіння нею шляхом шахрайства чи зловживання службовою особою своїм службовим становищем (ст. 362 КК).

Одним з предметів злочинів, передбачених Розділом XVI КК України, є комп'ютерна інформація. З такою точкою зору, при коментуванні та розгляді статей цього розділу, погоджується більшість авторів. Однак одні з них вказують на те, що це єдиний можливий предмет злочинів, передбачених статтями даного розділу[8], інші ж називають комп'ютерну інформацію в якості предмета цих злочинів поряд із іншими, у різних комбінаціях, такими як: електронно-обчислювальні машини (комп'ютери), системи та комп'ютерні мережі, носії комп'ютерної інформації та ін.[9].

Думки щодо кола предметів злочинів, передбачених Розділом XVI КК України, мають багато розбіжностей. При цьому слід зауважити, що певна група фахівців взагалі не виділяє комп'ютерну інформацію як предмет злочину, встановленого ст. 361 КК, яка прямо вказана в цій нормі як предмет, на перекручення або знищення якого спрямовані дії злочинця[10]. Вважаємо, що невизнання комп'ютерної інформації у якості предмета злочину обумовлено «матеріалістичним» підходом класичної теорії кримінального права до визначення предмета злочину як певних матеріальних цінностей, які мають обов'язкову фізичну ознаку.

Дослідники, які визнають її в якості предмета злочинів, передбачених статтями 361-363 КК, по-різному розглядають саму комп'ютерну інформацію. Одні розглядають її як матеріальний предмет об'єктивного світу і, таким чином, автоматично визнавали її предметом злочинів, встановлених статтями Розділу XVI КК України. Так, наприклад, Д.Азаров зазначає, що єдиним можливим предметом злочинів є комп'ютерна інформація, яку він відносить до «матеріальних утворень»[11], предметів матеріального світу. Однак, погоджуючись з його підходом щодо необхідності визначення комп'ютерної інформації як предмета злочину взагалі, проте не можна погодитися з тим, що це єдиний предмет злочинів, передбачених статтями 361-363 КК, а також з тією точкою зору, що комп'ютерна інформація є предметом матеріального світу, враховуючи особливості комп'ютерної інформації, що не має фізичної матеріальної ознаки.

Інші ж вчені ототожнюють комп'ютерну інформацію з матеріальним носієм, на якому вона може бути закріплена. Так, В.Карчевський пише, що «фізична ознака комп'ютерної інформації як предмета злочину полягає в її носії, який зазвичай розуміється як предмет, річ, властивості якої використовуються для передавання, зберігання та опрацювання інформації»[12]. Тобто фізичною ознакою комп'ютерної інформації, на його думку, є наявність її носія, який і включається в систему суспільних відносин.

Однак, на нашу думку, не можна погодитися з наведеними твердженнями, оскільки комп'ютерна інформація існує у такому вигляді, у якому ми не можемо її сприйняти безпосередньо, без допомоги спеціальних технічних та програмних засобів. Вона не може бути визнана речовим предметом матеріального світу, оскільки будь-які речі можуть сприйматися за допомогою органів чуття безпосередньо, без участі в цьому процесі яких-небудь спеціальних засобів. Як стверджує О.Пастухов, головна специфічність інформації обумовлена специфічною формою її фіксації - цифровою формою[13], завдяки якій комп'ютерна інформація набуває унікальних фізичних якостей та властивостей. Разом з цим, комп'ютерну інформацію не можна ототожнювати з її носієм, оскільки, по-перше, вона може бути зафіксована на різних типах носіїв і не завжди право власності на такий носій збігається з правом власності на саму комп'ютерну інформацію, і, по-друге, комп'ютерна інформація може передаватися за допомогою каналів зв'язку, де і може бути вчинене суспільно небезпечне посягання на неї (наприклад, викрадення, знищення).

П.Андрушко[14] та М.Панов[15], характеризуючи коло альтернативних предметів злочинів, зокрема, злочину, передбаченого ст. 361 КК, визначають комп'ютерну інформацію як один з альтернативних предметів злочину. Ми повністю підтримуємо думку цих фахівців, через те, що, як зазначалося, комп'ютерна інформація прямо вказана в кримінальному законі в якості предмета, на який впливає особа при вчиненні аналізованих злочинів.

Виходячи з зазначеного вище, на нашу думку, комп'ютерна інформація є одним з альтернативних предметів злочинів, передбачених статтями 361, 363 КК, та єдиним предметом злочину, встановленого ст. 362 КК, тому що в кримінальному законі прямо визначено, що певним чином впливаючи на неї особа посягає на об'єкт кожного з зазначених злочинів.

Щодо визначення поняття інформації, то в законодавстві України воно дається в декількох нормативних актах: закони України «Про інформацію», «Про телекомунікації», які визначають її відповідно як: «документовані або публічно оголошені відомості про події та явища, що відбуваються у суспільстві, державі та навколишньому природному середовищі» [16], та як «відомості, подані у вигляді сигналів, знаків, звуків, рухомих або нерухомих зображень чи в інший спосіб»[17].

Стосовно визначення такого специфічного виду інформації як комп'ютерна, на жаль, на сьогодні в законодавстві України його не існує. Однак в законодавстві певною мірою розкритий термін «інформація в автоматизованих системах», який раніше застосовувався у аналогічному контексті, зокрема, в ст. 198¹ КК України 1960 р.,

якою передбачалася кримінальна відповідальність за незаконне втручання в роботу автоматизованих систем. У ст.1 Закону України «Про захист інформації в автоматизованих системах» зазначається, що під інформацією в автоматизованих системах необхідно розуміти: «сукупність усіх даних і програм, які використовуються в АС незалежно від засобу їх фізичного та логічного представлення»[18].

Враховуючи вказане визначення, вважаємо, що поняття «комп'ютерна інформація» та «інформація в автоматизованих системах» є тотожними, і такій інформації не притаманна фізична ознака, а тому її можна визнавати предметом не матеріальним, а віртуальним з огляду на специфічність її зовнішнього представлення. Якщо під матеріальним предметом розуміється річ, тобто «фізичний предмет, що належить зовнішньому світу»[19], який ми можемо безпосередньо сприйняти за допомогою органів чуття, то віртуальним предметом є предмет «умовний, фізично відсутній», але який може набути зовнішнього представлення «за допомогою спеціальних методів, наданих у розпорядження»[20].

Під віртуальним предметом ми розуміємо такий предмет, який не має зовнішнього представлення, але може набути такого за допомогою використання спеціальних засобів та способів.

Враховуючи дане визначення, вважаємо, що комп'ютерна інформація є предметом віртуальним, оскільки сама по собі вона не має зовнішнього представлення, але може набути його завдяки застосуванню щодо неї спеціальних засобів та способів - комп'ютерних систем, які надають їй форму, придатну для сприйняття та обробки.

В цілому комп'ютерну інформацію ми розуміємо як інформацію, що зберігається на електронних носіях або передається між ними, незалежно від способу її фізичного або логічного представлення, і може створюватися, оброблятися, змінюватися та використовуватися за допомогою електронно-обчислювальних машин, систем та комп'ютерних мереж.

У ст. 28 Закону України «Про інформацію» передбачено, що інформація за режимами доступу поділяється на відкриту інформацію та інформацію з обмеженим доступом, яка, в свою чергу, поділяється на інформацію конфіденційну[21] та таємну.

Статус таємної інформації встановлюється відповідно до Закону України «Про державну таємницю», в якому визначається, які саме відомості являють собою державну таємницю і щодо яких застосовуються певні правила доступу (грифи секретності). Очевидно, ці правила поширюються на таємну інформацію будь-якого виду: друковану, комп'ютерну, тощо.

Щодо визначення конфіденційної комп'ютерної інформації, то згідно з ч. 2 ст. 30 Закону «Про інформацію» до конфіденційної інформації нале-

жать відомості, які знаходяться у володінні, користуванні або розпорядженні окремих фізичних або юридичних осіб і поширюються за їх бажанням відповідно до передбачених ними умов. Тобто інформація визнається конфіденційною тому, що вона перебуває у виключному володінні, користуванні чи розпорядженні особи і її зміст недоступний іншим особам. Закон надає право власнику чи володільцю такої інформації самостійно визначати режим доступу до неї, включаючи належність її до категорії конфіденційної, та встановлювати для неї систему (способи) захисту, якщо вона одержана за наступних умов: це інформація професійного, ділового, виробничого, банківського, комерційного та іншого характеру; вона одержана на власні кошти або є предметом професійного, ділового, виробничого, банківського, комерційного та іншого інтересу особи; інформація не порушує встановленої законом таємниці.

Оскільки комп'ютерна інформація може також бути відкритою або з обмеженим доступом, то постає питання про те, яка саме комп'ютерна інформація підлягає кримінально-правовій охороні — відкрита чи інформація з обмеженим доступом?

На думку деяких російських дослідників, предметом таких злочинів може бути лише документована інформація з обмеженим доступом (державна таємниця та конфіденційна інформація)[22].

Однак, на нашу думку, під кримінально-правову охорону підпадає не лише комп'ютерна інформація з обмеженим доступом, а й відкрита комп'ютерна інформація, оскільки шляхом досягання на таку інформацію (знищення, перекручення), відбувається обмеження права інших осіб на її одержання (ч. 3 ст. 29 Закону України «Про інформацію»).

Слід зазначити також, що серед комп'ютерної інформації, що представлена у вигляді комп'ютерних програм, шкідливою є комп'ютерна інформація, яка може виступати засобами вчинення злочинів, передбачених статтями Розділу XVI КК України. До шкідливих комп'ютерних програм належать різноманітні комп'ютерні віруси, «троянські коні», «логічні» та «часові бомби», «комп'ютерні черв'яки»[23] та інші програми, які мають здатність незаконного проникнення у електронно-обчислювальні машини (комп'ютери), системи та комп'ютерні мережі або здатність перехоплення, блокування, знищення, перекручення комп'ютерної інформації, що передається каналами зв'язку.

Тобто, на нашу думку, до шкідливої комп'ютерної інформації необхідно відносити комп'ютерну інформацію у вигляді певних комп'ютерних програм, що мають здатність без волі на те користувача комп'ютерної системи чи власника комп'ютерної інформації проникати до комп'ютерної системи, спричиняти знищення, перекручення, блокування комп'ютерної інформації, що містить-

ся в такій системі, або перехоплення, знищення, перекручення, блокування комп'ютерної інформації, що передається каналами зв'язку.

Таким чином, до комп'ютерної інформації, що є одним з предметів злочинів, необхідно відносити: комп'ютерну інформацію, яка, по-перше, створена та може набути свого зовнішнього представлення за допомогою спеціальних технічних засобів, по-друге, міститься (зберігається), обро-

бляється комп'ютерними системами або передається каналами зв'язку чи мережами електровз'язку, та, по-третє, не має ознак шкідливої, тобто не здатна поза волею власника (користувача) спричинити знищення, перекручення, блокування комп'ютерної інформації, що міститься в комп'ютерній системі, або перехоплення, знищення, перекручення, блокування комп'ютерної інформації, що передається каналами зв'язку.

Використана література:

1. Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 25-26. — Ст. 131; Відомості Верховної Ради України. - 2003. - № 38. - Ст. 320.
2. Т а ц и й В.Я. Объект и предмет преступления по советскому уголовному праву. — Харьков, 1988. — С. 47, а також див.: Уголовное право УССР на современном этапе. Часть обшая. — К., 1985. - С. 92-95.
3. Т а ц и й В.Я. Вказ. праця. — С. 48.
4. Див.: Кримінальне право України. Загал, частина: Підруч. для студентів юрид. вузів і фак. / Г.В.Андрусів, П.П.Андрушко, В.В.Беньківський та ін.; За ред. П.С. Матишевського та ін. — К., 1997. - С. 131.
5. Термін «віртуальний» застосовується щодо комп'ютерної інформації в ДСТУ 2226-93. Автоматизовані системи. Терміни та визначення. Видання офіційне. — Київ: Держстандарт України, 1994.
6. Р а д у т н и й О.Е. Кримінальна відповідальність за незаконне збирання, використання та розголошення відомостей, що становлять комерційну таємницю. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Харків, Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. — 2002. — С. 10.
7. Комп'ютерні системи — термін, що, на нашу думку, є загальним терміном, який поглинає такі поняття як: електронно-обчислювальні машини, системи електронно-обчислювальних машин, комп'ютерні мережі.
8. М у з и к а А., А з а р о в Д. Коментар до статей розділу XVI Особливої частини КК України «Злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж» // Підприємництво, господарство і право. — № 12. — 2002. — С. 110.
9. Див., наприклад: Уголовный кодекс Украины. Комментарий / Под ред. Ю.А.Кармазина и Е.Л.Стрельцова. — Харьков, 2001. — С. 747; а також див.: Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: За станом законодавства і Постанов Пленуму Верховного Суду України на 1 грудня 2001 р. / За ред. С.С.Яценка. — К., 2002. - С. 783-784.
10. Див.: Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 травня 2001 року / За ред. М.І.Мельника. М.І.Хавронюка. — К., 2001. — С. 902; а також див.: Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / Під загальною редакцією Потебенька М.О., Гончаренка В.Г. — К., 2001., у 2-х ч. — Особлива частина. — С. 721.
11. А з а р о в Д.С. Кримінальна відповідальність за злочини у сфері комп'ютерної інформації. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Київ, 2003. — С. 9.
12. К а р ч е в с ь к и й В.М. Кримінальна відповідальність за незаконне втручання в роботу електронно-обчислювальних машин, систем та комп'ютерних мереж: Монографія / МВС України, Луг. акад. внутр. справ ім. 10-річчя незалежності України; Наук. ред. Л.М.Кривоченко. — Луганськ, 2002. - С. 56.
13. П а с т у х о в О.М. Авторське право у сфері функціонування всесвітньої інформаційної мережі Інтернет. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Київ, 2002. — С. 9.
14. Див.: Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: За станом законодавства і Постанов Пленуму Верховного Суду України на 1 грудня 2001 р. / За ред. С.С.Яценка. — К., 2002. - С. 783-784.
15. Див.: Кримінальне право України: Особлива частина: Підруч. для студ. вищ. навч. закл. освіти / М.І.Бажаної!, В.Я.Таций, В.В.Сташис, І.О.Зінченко та ін. / За ред. професорів М.І.Бажанова, В.В.Сташиса, В.Я.Тация. — К.: Юрінком Інтер. — Х.: Право, 2001. — С. 363.
16. Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 48 — Ст. 650.
17. Урядовий кур'єр. — № 243. — 2003. — 24 груд.
18. Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 31. — Ст. 286.
19. Философский энциклопедический словарь. — М., 1997. — С. 360.
20. Див.: ДСТУ 2226-93. Автоматизовані системи. Терміни та визначення. Видання офіційне. — Київ: Держстандарт України, 1994.
21. У Законі України «Про інформацію» законодавець користується терміном «конфіденціальна інформація», однак ми будемо вживати більш прийнятний термін «конфіденційна інформація».
22. В о л е в о д з А.Г. Противодействие компьютерным преступлениям: правовые основы международного сотрудничества. — М., 2002. — С. 63.