



**Олена Кушнарьова,**  
ад'юнктка кафедри кримінального права  
та кримінології  
Одеського державного університету  
внутрішніх справ  
**ORCID: 0000-0002-4044-8294**

<https://doi.org/10.32782/2306-9082/2022-48-18>

УДК343.72:347.214.2

## **Питання кваліфікації різних варіантів шахрайства з нерухомістю у житловій сфері та відмежування від суміжних складів правопорушень**

В сучасних умовах, які посилюються воєнним станом в нашій країні одним із поширених правопорушень є шахрайство з нерухомістю у житловій сфері.

Правопорушники, користуючись складними умовами сьогодення, які не завжди надають змогу для користування державними реєстрами, ускладнюють збір інформації про стан здоров'я або навіть неможливо встановити чи жива особа, яка являється власником нерухомого майна, вчиняють шахрайства з нерухомістю у житловій сфері. Внаслідок складної ситуації в Україні, потерпілий не має змоги повідомити про вчинення відносно нього кримінального правопорушення або навіть може й не знати про це, що призводить до латентності таких правопорушень та зумовлює безкарність правопорушників.

Враховуючи умови сьогодення перед нами постає завдання щодо правильної кваліфікації дій право-

порушника при заволодінні житлом або правом на житло при вчиненні шахрайства з нерухомим майном.

Належна кваліфікація правопорушень як правозастосовна діяльність уповноважених суб'єктів з приводу правильної кримінально-правової оцінки діянь, що мають ознаки кримінальних правопорушень, набуває особливого значення в сучасний період: динамічний розвиток українського суспільства та системи правовідносин, а також показники економічної злочинності зумовлюють високі вимоги, насамперед вимоги до актуальності даних норм.

Теоретичне підґрунтя дослідження протидії шахрайству з нерухомістю розглядалися у працях В. В. Корольчука у його науковій роботі «Вчинення шахрайств у сфері житлового будівництва» [1, с. 150], А. П. Запотоцького, А. А. Вознюка, С. В. Кучменко в їх наукових працях, де вони розглядали суміжні правопорушення

досліджуваному нами шахрайству в сфері нерухомого майна [2]. А. В. Микитчик зазначив у своїй дисертаційній роботі, що предметом шахрайства, згідно з буквою закону, може бути не тільки чуже майно, але й право на майно звичайно, трапляється при кваліфікації правопорушень у сфері обігу нерухомості [3, с. 38]. Також предмет нашого дослідження розглядався такими вітчизняними вченими, як Джужа, В. М. Дрьомін, О. О. Дудоров, А. П. Закалюк, А. Ф. Зелінський, О. Г. Кальман, М. І. Камлик, О. В. Козаченко, О. М. Костенко, О. Г. Кулик, В. М. Куц, О. М. Литвак та інших фахівців з кримінального права, кримінології та криміналістики.

Стосовно предмета дослідження слід зазначити низку проблем кваліфікації різних видів шахрайства з житловою нерухомістю, а також проблем диференціації відповідальності за це діяння. Наше дослідження направлено на вирішення питань, пов'язаних з кваліфікуванням різних варіантів шахрайства з нерухомістю у житловій сфері та відмежування від суміжних складів правопорушень. Дослідження має бути корисним у правотворчій діяльності з метою вдосконалення законодавства.

Насамперед слід сказати, що правозастосовна практика, що склалася, виходить з кваліфікації заволодіння або набуття права на чуже житлове нерухоме майно шляхом обману або зловживання довірою як шахрайства. Дослідженням встановлено, що чинна редакція диспозиції та санкції ст. 190 КК України неспроможна охопити все різноманіття видів шахрайства, зокрема шахрайства у сфері житлового нерухомого майна. Відставання наведеної норми від кримінологічної обставини, що склалася, не відповідає потребам і соціальним очікуванням суспільства в правовій охороні та захисті житлової нерухомості, створює комплекс прикладних труднощів при

кваліфікації шахрайства в області житлової нерухомості, а також при визначенні виду та розміру покарання за скоєння даного правопорушення.

З огляду на чинне законодавство, будівництво (у широкому сенсі) – це сфера правовідносин, учасниками здебільшого є такі суб'єкти: інвестор (особа, яка вкладає власні або позикові кошти у будівництво); особи (компанії), які спеціалізуються на капітальних вкладеннях у будівництво з метою подальшого отримання прибутку; забудовник (особа, яка забезпечує будівництво на належній їй земельній ділянці); замовник (уповноважена інвесторами особа або власне інвестор, яка здійснює реалізацію інвестиційних проєктів); підрядник (особа, яка виконує роботи за договором підряду (безпосередні виконавці), або посередники, які укладають договори субпідряду з виконавцями-субпідрядниками); громадські (професійні, наукові, творчі) організації дослідників, проєктувальників, архітекторів і будівельників; держава в особі органів державної влади та місцевого самоврядування (визначає містобудівну і житлову політику, здійснює правове регулювання, а також державний будівельний нагляд) [4, с. 35].

За результатами вивчення матеріалів слідчої та судової практики, а також застосування положень та висновків здійсненого в даній роботі дослідження специфіки складу правопорушення – шахрайства, яке вчиняється з житловою нерухомістю – можна виділити такі проблеми кваліфікації правопорушення, що розглядається.

По-перше, в Законі взагалі відсутня систематизація та класифікація способів скоєння шахрайства в галузі житлової нерухомості, що відповідають критерію повноти, роз'яснення Пленуму Верховного Суду теж відсутні з даного приводу.

По-друге, на нашу думку, законодавство потребує чітких критеріїв у розмежуванні обману та зловживання

довірою як основних механізмів здійснення шахрайства з житловим нерухомим майном.

Практика показує, що зловживання довірою як спосіб шахрайства завжди поєднується з обманом та у чистому вигляді не зустрічається. Довіра завжди лише допомагає шахраю здійснити обман. Заволодіваючи майном на основі довіри, винний замовчує про свої злочинні наміри і тим самим обманює потерпілого, що довірився йому.

Насправді, обман є не тільки вплив на свідомість іншої особи, а й опосередковано – через свідомість потерпілого – на його волю. У цьому необхідно розрізняти волевиявлення як видиме вираження волі і дійсну (внутрішню) волю людини. Особа, що під впливом обману, робить дію (бездіяльність) всупереч своїй дійсній волі, оскільки його волевиявлення сформувалося під впливом обставин, що спотворюють справжню (внутрішню) волю цієї особи.

На нашу думку, існує необхідність правильного тлумачення висловлювання законодавця «заволодіння чужим майном», поданого у диспозиції складу шахрайства (ч. 1 ст. 190 КК), як, втім, та в інших складах правопорушень проти власності полягає в тому, що це одна з обов'язкових ознак об'єктивної сторони даного правопорушення, який вимагає у кожному конкретному випадку обов'язкового встановлення та перевірки при кваліфікації правопорушення.

Як показує вивчення кримінальних справ, основним способом шахрайства є обман, який у юридичній літературі визначається як «...брехня, неправда, введення в оману, порушення обіцянок...»

У той самий час вивчення судової практики показало, що суди переважно правильно застосовують кримінальний закон під час розгляду цієї категорії справ, розуміючи під обманом

при шахрайстві навмисні дії, навмисне повідомлення свідомо хибних, які не відповідають дійсності відомостей, або умовчання про справжні факти, повідомлення про які було обов'язковим.

Під зловживанням довірою при шахрайстві суди розуміють використання з корисливою метою з боку власника майна чи іншої особи, уповноваженої приймати рішення про передачу цього майна третім особам (наприклад, прохання передати мобільний телефон для тимчасового використання (під приводом дзвінка)), не маючи намірів його повертати. Отримання особою кредиту без дійсного наміру повертати кредит, отримання особою майна шляхом внесення ним передоплати та обіцянок укласти згодом договір купівлі-продажу без дійсного наміру укласти такий договір тощо). Недобросовісні забудовники, використовуючи прогалини у чинному законодавстві укладають з інвесторами угоди щодо інвестування в житлове будівництво та здійснюють спорудження об'єкта житлової нерухомості за відсутності необхідної дозвільної документації, з порушенням державних будівельних норм і проектних вимог. До найбільш поширених порушень з боку забудовників належать: 1) відсутність у забудовника ліцензії на право здійснення будівельної діяльності, документів, що підтверджують право власності на земельну ділянку; 2) незаконна зміна цільового призначення земельної ділянки та самовільне зведення на ній житлового об'єкта; 3) незаконна зміна у процесі будівництва категорії складності об'єкта житлової нерухомості тощо [5, с. 52–53].

Більшість шахрайств у сфері нерухомого майна пов'язані з підбійкою документів, що одночасно потребують додаткової кваліфікації за ст. 358 КК України. Ці правопорушення вчиняються з метою приховати інше правопорушення чи полегшити його вчинення. Частіше підбійка документа

здійснюється з метою полегшити здійснення обману при шахрайстві. Остання законодавча редакція ст. 358 КК України, на наш погляд, характеризує цю норму як самостійне правопорушення незалежно від того, що підроблений документ надалі використовується як спосіб обману. Шахрайство, вчинене з використанням підробленого винним офіційного документа, що надає права чи звільняє з обов'язків, кваліфікується як сукупність правопорушень, передбачених ст. 358 КК України та статті 190 КК України. У тому випадку, якщо особа підробила офіційний документ, проте по незалежності від нього обставинами фактично не скористалася цим документом, скоєне слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 358 КК. Вчинене має бути кваліфіковано відповідно до ст. 14 КК України як приготування до шахрайства, якщо обставини справи свідчать, що наміром особи охоплювалося використання підробленого документа скоєння правопорушення, передбачених ст. 190 КК [6].

На нашу думку ст. 190 КК України потребує доповнення новою кваліфікуючою ознакою – діяння, що призвело до позбавлення громадянина права на житлове приміщення. Однак потрібно буде врахувати, що це призведе до низки проблем, що будуть впливати на кваліфікацію. По-перше, потрібне буде роз'яснення щодо потерпілого. Ким він виступає: власником житла, наймачем за соціальним наймом або особою, що користується житловим приміщенням за договором оренди. Студент, який прописаний у гуртожитку, теж має право на житлове приміщення, і якщо його незаконно позбавити цього права, виникне спірна ситуація з кваліфікацією.

По-друге, треба додати примітку до статті, де давалося б поняття житлового приміщення (це широке поняття включає і житло, і дачний будиночок, де громадяни можуть реєструватися,

та кімнату в гуртожитку). Водночас може виникнути колізія понять житлове приміщення та житло.

По-третє, термін «позбавлення» може розглядатися з різних точок зору: тимчасове позбавлення юридичного переходу права на житлове приміщення, постійне та остаточне позбавлення громадянином права на житлове приміщення. Вважаємо, що позбавлення права повинно означати остаточну його втрату не в фізичному, а в юридичному сенсі. Саме по собі право на житло (нерухомість) не є матеріальною категорією, його не можна оцінювати у грошовому еквіваленті, адже грошову вартість має тільки житло (нерухомість). Не можна вважати предметом шахрайського посягання і нерухомість, право власності на яку не придбалось, оскільки угоди щодо нерухомості регламентуються спеціальним правовим режимом, що забезпечує обов'язкове придбання та перехід прав власності на об'єкти. Не отримавши права власності на нерухомість, правопорушники не можуть повною мірою нею розпоряджатися [7, с. 28].

По-четверте, за договором пайової участі в житловому будівництві пайовики мають не право на житло, а лише право на придбання такого. Тому для такого типу правопорушення теж треба охопити даною ознакою, що кваліфікує.

Розглянуті аспекти кваліфікації шахрайства у сфері житлового нерухомого майна не вичерпують проблемне поле правильного зіставлення ознак складу цього правопорушення з безпосереднім винним діянням суб'єкта. Однак саме вони виступають найбільш актуальними питаннями кримінально-правової оцінки шахрайства з житлом, які потребують нормативного та доктринального рішення.

Трапляються проблеми з оцінкою загибелі особи, власника житлового приміщення, що уклала договір

довічної ренти або довічного утримання з утриманням. Таких громадян можуть вбити, вони можуть зникнути безвісти, можуть і померти нібито своєю смертю. Подібних випадків стає дедалі більше, хоча сам договір досі не є досконалим з правової точки зору. Тут проблема не тільки і не стільки у кваліфікації факту з позицій кримінального закону, як з позицій криміналістики, доведеності чи недоведеності причетності до смерті чи зникнення власника житла особи, яка уклала договір довічної ренти. Звичайно, така особа має прямий мотив до усунення одержувача ренти – йому переходить право власності на об'єкт житлової нерухомості. Але вивчення судової практики показує, що якщо смерть одержувача ренти має кримінальний відтінок, то довести причетність платника ренти до даного факту дуже складно, тому що такі правопорушення ретельно готуються і не скоюються з наміром, що раптово виник.

При доведеності причетності платника ренти до позбавлення життя її одержувача та подальшого захоплення житлового приміщення, дії винного слід кваліфікувати як вбивство, вчинене з корисливих спонукань (п. 6 ч. 2 ст. 115 КК). Навряд чи тут можна виявити ознаки шахрайства, тому що сам договір був укладений правомірно. Але якщо особа, яка уклала такий договір, фактично не виконувала його умови, намір був із самого початку спрямований на придбання даного житлового приміщення, то можлива, на наш погляд, кваліфікація по сукупності з шахрайством, що здійснюється шляхом обману, а вбивство оцінюватиметься як скоєне не лише з корисливих спонукань, а й з метою полегшити скоєння іншого правопорушення.

Разом з тим з боку одержувача також можуть бути корисливі мотивації на заволодіння грошовими коштами платника ренти. Такі дії можуть розцінюватися як шахрайство, але

замасковані під цивільно-правовий договір. Нерідко виникають випадки, коли рентоплатник, який тривалий час утримував літню людину, зрештою позбавлявся обіцяної квартири. Відповідно до чинного законодавства, рентоодержувач на будь-якому етапі може через суд вимагати визнання договору ренти недійсним – і суд швидше за все визнає його вимоги правомірними. Як зазначають фахівці, пенсіонеру може просто не сподобатися розмір встановлених договором рентних платежів або якість догляду за ним. Крім того, на горизонті можуть з'явитися якісь родичі похилого віку, які неодмінно захочуть після його смерті проживати в даній квартирі – у таких випадках багато дідків і стареньких часто йдуть їм назустріч. Єдиним способом забезпечити себе від сюрпризів є страхування права власності.

Випадки, коли фізичну особу можна вважати померлою, висвітлені у ст. 46 ЦК України. Так, фізична особа може бути оголошена судом померлою, якщо у місці її постійного проживання немає відомостей про проживання немає відомостей про місце її перебування протягом трьох років, а якщо вона пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підставу припускати її загибель від певного нещасного випадку, – протягом шести місяців, а за можливості вважати фізичну особу загиблою від певного нещасного випадку або інших обставин внаслідок надзвичайних ситуації техногенного та природного характеру – протягом одного місяця після завершення роботи спеціальної комісії, утвореної внаслідок надзвичайних ситуації техногенного та природного характеру [8]. Важливо зазначити, що внаслідок бойових дій на території України з'явилися шахрайства щодо цієї категорії громадян.

Зауважимо, що ч. 2 ст. 46 ЦК України визначає й випадки визнання фізичної особи померлою, яка пропала

безвісти у зв'язку з воєнними діями (через 2 роки). З урахуванням конкретних обставин справи суд може оголосити фізичну особу померлою і до спливу цього строку, але не раніше спливу шести місяців. Фізична особа, яка пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підстави припустити її загибель від певного нещасного випадку або у зв'язку з воєнними діями, може бути оголошена померлою від дня і вірогідної смерті [8].

У пункті 3.4 Правил реєстрації актів громадянського стану в Україні йдеться, що документом, який підтверджує факт оголошення особи померлою, є свідоцтво про смерть, видане РАЦС на підставі відповідного судового рішення [9].

Так, для набуття права на спадщину спадкоємець має її прийняти не тільки встановленими законом способами, але і з додержанням встановлених законом строків. Загальний строк для прийняття спадщини дорівнює шести місяцям і починає вираховуватися з часу відкриття спадщини, тобто з дня смерті спадкодавця або з дня, з якого він був оголошений померлим згідно зі ст. 46 ЦК. У випадках коли часом відкриття спадщини визнається дата припущеної загибелі спадкодавця (ч. 3 ст. 46 ЦК) [10, с. 456]. Внаслідок цього, спадкоємці автоматично опиняються в становищі таких, що прогали шестимісячний строк для прийняття спадщини згідно ч. 1 ст. 1270 ЦК України, адже якщо особа пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підставу припускати її загибель від певного нещасного

випадку, обов'язковою умовою звернення до суду із заявою про визнання особи померлою є відсутність відомостей про таку особу у місці і постійного проживання протягом шести місяців (ч. 1 ст. 46 ЦК України) [11, с. 56–58].

Таким чином кваліфікація шахрайства у сфері житлового нерухомого майна має низку істотних теоретичних і прикладних особливостей, серед яких відсутність чіткої класифікації способів здійснення шахрайства у сфері житлової нерухомості, труднощі у теоретичному і прикладному розмежуванні шахрайства як заволодіння чужого як набуття права на чуже майно. Найчастіше шахрайство з нерухомістю у житловій сфері кваліфікується за сукупністю з іншими правопорушеннями, які посягають на відносини у сфері економічної діяльності, інтереси служби у комерційних та інших організаціях чи структурі державної влади і державної служби, відносини сфері управління.

Відповідно, вважаємо за необхідне доповнити постанови пленуму з кримінальних справ проти власності також такою кваліфікуючою ознакою, як шахрайство з нерухомістю у житловій сфері і запропонувати відповідну кваліфікацію, хотілось би зауважити, що законодавство потребує невідкладного тлумачення, щодо діяння, що призвело до позбавлення громадянина права на житлове приміщення. Також стаття направлена на зниження рівня латентності шахрайств в житловій сфері в умовах воєнного стану та, керуючись нормами цивільного законодавства, розкриває проблему правильності первинної кваліфікації досліджуваного правопорушення.

#### Список використаних джерел

1. Корольчук В. В. Вчинення шахрайства у сфері житлового будівництва. *Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ*. 2006. № 3. С. 146–153.
2. Запотоцький А.П., Вознюк А.А., Кучменко С.В. Розслідування привласнення, розтрати майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем у сфері будівництва : метод. рек. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2017. 78 с.

3. Микитчик А.В. Кримінологічні засади запобігання шахрайству з нерухомістю : дис. ... канд. наук : 12.00.08. Київський національний університет внутрішніх справ, 2008, 205 с.

4. Запотоцький А.П. Криміналістична класифікація злочинів у сфері будівництва. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2016. № 1 (11). С. 32–41.

5. Опанасенко Н.О. Криміналістична характеристика та основні положення розслідування шахрайства, вчиненого організованими злочинними групами у сфері житлового будівництва : дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.09. Академія адвокатури України. Київ., 2018. 253 с.

6. Кримінальний кодекс України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення 12.12.2022).

7. Павлова Н.В. Особливості розслідування шахрайства, пов'язаного з відчуженням приватного житла : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Дніпропетровський держ. ун-т внутрішніх справ. Д., 2007. 223 с.

8. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. Мо 40-44. Ст. 356. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 13.12.2022).

9. Про затвердження Правил державної реєстрації актів громадянського стану в Україні: Наказ Міністерства юстиції України від 18.10.2000 № 52/5. Зареєстровано в Міністерстві юстиції України 18 жовтня 2000 р. за № 719/4940. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0719-00#Text> (дата звернення: 13.12.2022).

10. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України. Станом на 1 травня 2012 р. / за заг. ред. В.В. Богатира. Київ : Центр учбової літератури, 2012. 1024 с.

11. Птушкін Д.А. Розслідування шахрайства, вчиненого щодо об'єктів нерухомого майна громадян. дис. ... канд. наук : 12.00.09. Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ України. Дніпро, 2018. С. 56–58.

### **Кушнарєва О. Б. Питання кваліфікації різних варіантів шахрайства з нерухомістю у житловій сфері та відмежування від суміжних складів правопорушень**

В статті розглядаються питання кваліфікації шахрайства з нерухомістю з урахуванням предмета, яким заволодів правопорушник. Також розглядається варіант удосконалення диспозиції ст. 190 КК України з метою уточнення норми, яка повинна відповідати потребам і соціальним очкуванням суспільства. Розглядається термін «будівництво» у широкому сенсі. В дослідженні складені висновки на підставі вивчення матеріалів слідчої та судової практики, врахована специфіка складу правопорушення. Внесені пропозиції щодо вдосконалення законодавства, яке регулює систематизацію та класифікацію скоєння шахрайства в галузі житлової нерухомості. Пропонується приділити увагу тлумаченню висловлювання законодавця «заволодіння чужим майном». Також розглянуто питання суміжних складів правопорушення при використанні докладного документу з метою приховування шахрайства з нерухомістю у житловій сфері. Внесено пропозицію щодо доповнення ст. 190 КК України новою кваліфікуючою ознакою – діяння, що призвело до позбавлення громадянина права на житлове приміщення та розглянуто додаткові аспекти, які впливають з цього доповнення. В статті аргументовано, що не варто вважати предметом шахрайського посягання. Пропонується надати поняття житлового приміщення з виключенням усіх можливих колізій, які можуть виникнути при його використанні. Приділено увагу договору пайової участі в житловому будівництві та внесено пропозицію щодо додавання і такої кваліфікуючої ознаки. Розглянуто складність правильної кваліфікації правопорушень в яких мав місце договір про довічну ренту або довічного утримання власника житлової нерухомості. Також не залишилось без уваги шахрайство, яке замасковано під цивільно-правовий договір, розглянуті подібні випадки. З урахуванням воєнного стану на Україні, внесено пропозиції щодо зменшення скоєння правопорушень пов'язаних з нерухомістю у житловій сфері та зниження рівня

їх латентності. З урахуванням норм цивільного кодексу розглянуто проблема незаконного заволодіння нерухомим майном осіб, які зникли безвісти або померли на територіях, де проходять бойові дії.

**Ключові слова:** нерухомість, шахрайство, житлова сфера, кваліфікація, суміжне правопорушення, право на майно.

**Kushnaryova O. The question of qualification of different variants of real estate fraud in the residential area and separation from adjacent offenses**

The article examines the question of the qualification of real estate fraud, taking into account the object that the offender took possession of. Also considered is the option of improving the disposition of Art. 190 of the Criminal Code of Ukraine in order to clarify the norm, which should meet the needs and social expectations of society. The term “construction” is considered in a broad sense. The study drew conclusions based on the study of investigative and judicial practice materials, taking into account the specific nature of the offense. Proposals have been made to improve the legislation that regulates the systematization and classification of fraud in the field of residential real estate. It is suggested to pay attention to the interpretation of the statement of the legislator “taking possession of someone else’s property”. The issue of related offenses when using a forged document to conceal real estate fraud in the residential sector is also considered. A proposal was made to supplement Art. 190 of the Criminal Code of Ukraine as a new qualifying feature – an act that led to the deprivation of a citizen’s right to residential premises, and additional aspects resulting from this addition were considered. The article argues that it should not be considered the subject of fraudulent encroachment. It is proposed to provide the concept of residential premises excluding all possible conflicts that may arise during its use. Attention was paid to the contract of joint participation in housing construction and a proposal was made to add such a qualifying feature. The complexity of the correct qualification of offenses in which there was an agreement on a lifetime annuity or lifetime maintenance of the owner of residential real estate was considered. Fraud, which is disguised as a civil law contract, was also not ignored, similar cases were considered. Taking into account the state of war in Ukraine, proposals have been made to reduce the commission of offenses related to real estate in the residential sector and to reduce the level of their latency. Taking into account the norms of the Civil Code, the problem of illegal possession of real estate of persons who disappeared or died in the territories where hostilities are taking place is considered.

**Key words:** real estate, fraud, housing, qualification, related offense, right to property.