

6. Столяренко А. М. Психология и педагогика: Учеб. пособие для вузов. — М.: ЮПИТИ-ДАПА, 2001. — С. 76.
7. Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2004 р. // Вісник Верховного Суду України. — 2004. — № 4.
8. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 40. — Ст. 356; № 41. — Ст. 356; № 42. — Ст. 356; № 43. — Ст. 356; № 44. — Ст. 356.
9. Про практику в справах про відшкодування моральної (позаматеріальної) шкоди: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. // Юридичний вісник України. — 2001. — № 36.
10. Кримінально-процесуальний кодекс України від 28 грудня 1960 року // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1961. — № 2. — Ст. 15.

УДК 343.359(477)

Є. В. Сіра

КРИМІНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ ЩОДО ЗАХИСТУ БАНКІВСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ

Шлях розвитку, на якому стоїть Україна з моменту проголошення незалежності, прагнення перетворитись з пострадянської республіки на суверенну, демократичну і незалежну європейську державу ставлять вельми складні питання щодо правотворення і правозастосування. Отже, змін зазнав не тільки державний устрій, а загальні принципи, на яких ґрунтується правова система. Можна сказати, що акценти змістилися з державних потреб і інтересів до прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина.

Відповідно до Основного Закону, кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції (ч. 1 ст. 31 Конституції України). Ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України. Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини (ч. 1, 2 ст. 32 Конституції України).

Проблеми прав, свобод людини й громадянина — незмінна й центральна тематика правничої науки, оскільки йдеться про ефективність наявного правового механізму забезпечення здоров'я, життя й безпеки людини й громадянина — важливий інструмент реалізації їх прав та свобод у державі, що взяла орієнтири соціальної, демократичної та суверенної, на Європейському континенті [1]. Саме таким новітнім правовим явищем в Україні є інститут банківської таємниці, який має забезпечувати (поряд з іншими гарантіями) конституційний лад в державі. Якщо за радянських часів кримінально-правовому захисту підлягала тільки державна таємниця, то поступово, приймаючи до уваги досвід розвинутих країн, у законодавстві України, зокрема в Кримінальному

кодексі, було закріплено також норми щодо захисту комерційної і банківської таємниць.

Стан розробки проблем захисту інституту банківської таємниці є недостатнім, що робить дослідження у цьому напрямку актуальними і необхідними.

Проблемами охорони банківської таємниці займалися О. Бараєва, Д. Гетманцев, С. Голубев, І. Жуков, А. Іоффе, В. Кротюк, П. Репешко, Г. Романовський, С. Сарбаш, О. Соколова та інші.

Законодавство та правозастосовча практика знає низку різновидів таємниць, що об'єднуються однією спільною ознакою — шкодою, яка може бути завдана охоронюваним законом правовідносинам внаслідок безконтрольного поширення таких відомостей. Тобто за рівнем важливості (можливим масштабам заподіюваної шкоди) на першому місці — державна таємниця, що має найдавнішу історію, — найбільш категорична з таємниць, що ретельно захищається і охороняється. Традиційно в літературі виділяється також службова таємниця, що стосується насамперед органів державної влади і їх посадових осіб. Комерційна таємниця, порівняно новий інститут для українського законодавства, забезпечує захист економічних інтересів фізичних і юридичних осіб, що займаються підприємницькою діяльністю. Під професійними таємницями розуміється таємниця слідства, адвокатська, медична та інші [2]. До вказаного переліку слід додати особисту таємницю, таємницю особистого життя, що ґрунтується на Конституції України.

Тісно пов'язаний з режимами комерційної та особистої таємниці режим банківської таємниці. З одного боку, у вказаному режимі захищаються відомості, що становлять комерційну таємницю: операції, стан рахунків і вкладів, що може бути предметом захисту в процесі функціонування суб'єкта підприємницької діяльності. З другого боку, банківська таємниця є важливим засобом забезпечення особистої таємниці людини, коли йдеться про вклади і рахунки фізичної особи.

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять банківську таємницю, та за розголошення банківської таємниці» від 16.12.2004 р. № 2252-IV до чинного Кримінального кодексу України було внесено відповідні зміни.

Розглянемо і проаналізуємо склади злочинів, передбачені ст. ст. 231, 232 КК України, стосовно захисту банківської таємниці.

Стаття 231 «Незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю» відтепер передбачає відповідальність за умисні дії, спрямовані на отримання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю, з метою розголошення чи іншого використання цих відомостей, а також незаконне використання таких відомостей, якщо це спричинило істотну шкоду суб'єкту господарської діяльності.

Стаття 232 «Розголошення комерційної або банківської таємниці» передбачає відповідальність за умисне розголошення комерційної або банківської таєм-

ниці без згоди її власника особою, якій ця таємниця відома у зв'язку з професійною або службовою діяльністю, якщо воно вчинене з корисливих чи інших особистих мотивів і завдало істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності.

Статтями 231, 232 КК України передбачено предмети злочинів: комерційна і банківська таємниця. Стосовно комерційної таємниці вітчизняна література містить відповідні коментарі, на відміну від таємниці банківської, довгий час не охоронюваної нормами кримінального законодавства України [3, 615–619; 4].

Безпосередній об'єкт злочинів проти комерційної і банківської таємниці визначають по-різному, наприклад: як суспільні відносини з приводу нормальної підприємницької діяльності [5], суспільні відносини, що складаються в сфері комерційної і банківської діяльності [6], або як суспільні відносини, що виникають з приводу здійснення заснованої на законі підприємницької діяльності і забезпечують схоронність комерційної або банківської таємниці [7], а також як суспільні відносини, що забезпечують захист комерційної або банківської таємниці [8]. Не можна погодитись з тим, що згадувані злочинні посягання стосуються тільки сфери законної підприємницької діяльності, тому що часто в режимі банківської таємниці захищається особиста таємниця людини. Отже, можна дійти висновку, що злочини проти комерційної та банківської таємниць посягають на відповідні відносно відокремлені сфери суспільних відносин.

Об'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 231 КК, полягає у збиранні відомостей, що становлять банківську таємницю з метою розголошення чи іншого використання; незаконне використання таких відомостей.

Збирання відомостей, що становлять банківську таємницю, являє собою вчинення дій, спрямованих на встановлення і заволодіння даними, щодо яких встановлено спеціальний режим забезпечення конфіденційності, будь-яким незаконним способом. Збирання інформації повинно здійснюватись саме з метою незаконного використання (або розголошення. — *Авт.*) [9].

Незаконне використання інформації, що становить банківську таємницю, може здійснюватись у різних формах: передачі за плату або безоплатно з певними цілями третім особам, висунення майнових чи інших вимог до власника (або законного володільця таємниці) під загрозою оприлюднення чи використання такої інформації, або вчинення певних дій на користь самого винного або сторонніх осіб, спираючись на незаконно отримані відомості.

Суб'єкт злочину — загальний (дієздатна особа, якій виповнилося 16 років).

Суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 231 КК, — прямий умисел та мета (розголошення або використання таких відомостей). Отже, необережне розголошення банківської таємниці не утворює складу злочину.

Об'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 232 КК, полягає у діях, внаслідок яких банківська таємниця піддається розголошенню без згоди її власника.

Розголошення відомостей означає, що особа, яка зобов'язана зберігати відповідну інформацію в таємниці, незаконно ознайомлює з нею сторонніх осіб або своєю поведінкою створює умови, які надають стороннім особам можливість

ознайомитись з відповідними відомостями [3, 339]. Способи розголошення можуть бути різними: усними, письмовими, із застосуванням засобів зв'язку, через друковані та інші засоби масової інформації, через комп'ютерні мережі тощо [3, 618].

Відповідно до ст. 61 Закону України «Про банки і банківську діяльність» на банки покладаються певні зобов'язання щодо збереження банківської таємниці шляхом обмеження кола осіб, що мають доступ до інформації, яка становить банківську таємницю; організації спеціального діловодства з документами, що містять банківську таємницю; застосування технічних засобів для запобігання несанкціонованому доступу до електронних та інших носіїв інформації; застосування застережень щодо збереження банківської таємниці та відповідальності за її розголошення у договорах між банком та клієнтом.

Суб'єкт злочину, передбаченого ст. 232, є спеціальним, а саме: керівники або службовці банків, яким банківська таємниця стала відома при виконанні ними своїх службових обов'язків; інші особи, яким банківська таємниця стала відома внаслідок їх взаємовідносин з банком на законних підставах (посадові особи органів державної влади включно).

Суб'єктивна сторона вказаного злочину характеризується прямим умислом та корисливим чи іншим особистим мотивом (прихильність або неприязнь до певних осіб, бажання помсти, особиста образа тощо).

Склади злочинів, передбачені ст. ст. 231, 232 КК України, є матеріальними, отже обов'язковою ознакою злочину є спричинення істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності. Таким чином, об'єктивна сторона діянь включає активні дії, суспільно небезпечні наслідки та причинний зв'язок між ними.

Виходячи з вищевикладеного, можна дійти висновку, що банківська таємниця є важливим правовим інститутом, що забезпечує особисту таємницю людини і громадянина і комерційну таємницю, коли вони захищаються в режимі банківської таємниці, сприяє зміцненню довіри до вітчизняної банківської системи і забезпечує безпеку кредитно-фінансових відносин.

Внесення змін в Кримінальний кодекс є, безумовно, прогресивним для законодавства України. Проте захист комерційної і банківської таємниці спільно призводить до змішування цих понять, що може викликати труднощі в правозастосовчій діяльності.

Термін «суб'єкти господарської діяльності» в законодавстві визначено Законом України «Про захист прав споживачів» від 12.05.1991 р. № 1023-ХП, відповідно до якого суб'єкти господарської діяльності — підприємства, установи, організації (їх філії, представництва, відділення), незалежно від форми власності, іноземні юридичні особи (їх філії, представництва, відділення), фізичні особи — суб'єкти підприємницької діяльності, що здійснюють господарську діяльність на території України.

Визначення подібного поняття — суб'єкта господарювання міститься в Господарському кодексі України від 16.01.2003 р. № 436-IV і у низці законів України. Найбільш загальною є норма ст. 55 Господарського кодексу України, відповідно до якої суб'єктами господарювання визнаються учасники госпо-

дарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством.

Отже, якщо діяннями, передбаченими ст. ст. 231, 232 Кримінального кодексу України, буде завдано істотної шкоди громадянину, який не є суб'єктом господарської діяльності або суб'єктом господарювання, то такі діяння не створюватимуть складу злочину. В той час, коли в рамках зазначених статей захищалась лише комерційна таємниця, «спричинення істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності» охоплювало можливі суспільно небезпечні наслідки, — відтепер така конструкція не відповідає потребам ефективного захисту банківської таємниці.

На наш погляд, доцільно було б взагалі не передбачати настання конкретних суспільно небезпечних наслідків в згадуваних статтях, тобто перетворити матеріальні склади на формальні, — закінчені з моменту вчинення злочинних дій.

Вважаємо, що проблеми захисту банківської таємниці підлягають подальшому вивченню.

Література

1. Андрейцев В. І. Правові проблеми доступу до інформації та правосуддя в контексті міжнародних конвенцій // Вісник Київського національного університету ім. Тараса Шевченка. Юрид. науки. — Вип. 50. — С. 55.
2. Фатьянов А. А. Тайна как социальное и правовое явление: Ее виды // Государство и право. — 1998. — № 6. — С. 5–13.
3. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. — К.: Канон, 2001. — С. 339, 615–619.
4. Науковий коментар Кримінального кодексу України / М. Й. Коржапський. — К.: Атіка, Академія, Ельга-Н, 2001. — С. 391–394.
5. Уголовное право. Особенная часть: Учеб. для вузов. / Отв. ред.: И. Я. Козаченко, З. А. Пезина, Г. П. Повоселов. — М.: Издат. группа НОРМА-ИНФРА М, 1998. — С. 301.
6. Уголовное право. Особенная часть: Учебник / Под ред. П. И. Ветрова и Ю. И. Ляпунова. — М.: Новый юрист, 1998. — С. 323.
7. Уголовное право России. Особенная часть: Учебник / Под ред. А. И. Рарога. — М.: Ин-т междунар. права и экономики им. А. С. Грибоедова, 1998. — С. 173.
8. Уголовное право России. Особенная часть: Учебник / Под ред. Б. В. Здравомыслова. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Юрист, 2000. — С. 212.
9. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. — 3-е изд., изм. и доп. / Под общ. ред. Ю. И. Скуратова и В. М. Лебедева. — М.: Издат. группа НОРМА-ИНФРА М, 2000. — С. 432–433.