

Ukraine "On Principles of Prevention and Combating Corruption" , giving agents specifically authorized to implement measures to combat corruption.

Analyzed the provisions of Articles legislation, which changes on strengthening accountability for corruption offenses in the service sector. Also features by prosecutors on the application of measures to prevent and conduct coordination activities in this context. The author considers the position of the program of economic reforms for 2010-2014.

Proposed measures against corruption crimes and effective implementation of measures to prevent prosecutors. These include: the development of proposals to ensure uniform judicial practice jurisdiction of the courts of materials administrative and criminal cases involving corruption in a clear line-item allocation under Articles Section XVII "Crimes in service activities and professional activities related to the provision of public services "; improve the financial position of persons who perform public functions and can act as potential agents of corruption ; strengthening cooperation between prosecution authorities in carrying out procedural guidelines for criminal proceedings specified areas and local executive authorities and economic agencies, and nongovernmental and international NGOs.

Keywords: *prevention of crime, combating crime prevention, fighting, structured system of crime prevention.*

Надійшла до редакції 19.03.2014

Яковенко Р. В.

аспірант

*(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)*

УДК 343.

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА РОЗГОЛОШЕННЯ КОМЕЦІЙНОЇ АБО БАНКІВСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА КРАЇН ЄВРОПИ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ

Розглянуто склади злочинів, якими встановлюється відповідальність за розголошення комерційної або банківської таємниці у зарубіжних Кримінальних кодексах. Проведено аналіз як об'єктивних, так і суб'єктивних ознак діянь. Висвітлено окремі особливості тих чи інших складів, проведено їх порівняння з чинною редакцією ст. 232 КК України та окремими положеннями ст. 231 КК України. Зроблено висновки та наведено пропозиції щодо удосконалення законодавства України.

Ключові слова: *комерційна таємниця, банківська таємниця, розголошення, зарубіжне кримінальне законодавство.*

Постановка проблеми. Незважаючи на те, що традиційні види злочинів, які супроводжують людство протягом всієї історії – вбивства, крадіжки, пограбування, зґвалтування – не припиняються і досі, а час від часу спостерігаються тенденції щодо їх збільшення або зменшення, у XXI сторіччі виникають нові, не менш небезпечні види посягань. Інформація з року в рік набуває значущості, а її втрата чи блокування може створити не лише загрозу матеріальним благам, але й життю та здоров'ю людей. Відомий вислів «хто володіє інформацією – той володіє світом» зараз є актуальним як ніколи.

Як свідчить практика, однією з найбільш «цікавих» для злочинців є інформація яка стосується банківської або комерційної таємниці. Витік або

втрата такої інформації може завдати непоправної майнової шкоди окремим суб'єктам, а крім того, мати і вкрай негативні наслідки для окремих груп населення. Усвідомлюючи всю небезпечність таких дій та злочинні інтереси, які кожного року посилюються щодо такої інформації, законодавець цілком слушно передбачає кримінальну відповідальність за розголошення комерційної або банківської таємниці у ст. 232 Кримінального кодексу України (далі – КК України).

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Актуальність розроблюваної проблеми хоча і не викликає сумнівів, підтверджується в той же час численними дослідженнями у цій сфері. Проблематика кваліфікації, загальні питання кримінальної відповідальності та окремі кримінологічні проблеми незаконних дій з інформацією, що складає таємницю (до речі, не лише банківську та комерційну), знайшла своє висвітлення у працях таких українських вчених: Азаров Д.С., Безуглий Л.А., Василяка О.К., Горпинюк О.П., Дем'яненко Ю.І., Михайліна Т.В., Орлов С.О., Прохніцький О.В., Рудик М.В., Самойлова О.С. Окрему цінність з точки зору об'єкта нашого дослідження (не просто «інформація», а саме «таємниця») становлять дослідження таких науковців як Гальцова В.В., Карпенко Л.К., Радутний О.Е., Харламова С.О.

Найбільш актуальним з названих є дослідження Радутного О.Е., яким захищено кандидатську дисертацію на тему: «Кримінальна відповідальність за незаконне збирання, використання та розміщення відомостей, що становлять комерційну таємницю (аналіз складів злочинів)» [3]. Разом із тим не можна оминати увагою той прикрий факт, що з моменту захисту даного дослідження минуло вже понад дванадцять років. Ідеї, викладені автором, потребують актуалізації, переосмислення, а дванадцятирічна судова практика, яка вже склалася, обов'язково повинна бути врахована.

Метою дослідження є кримінально-правовий аналіз складу злочину, яким передбачено відповідальність за розголошення комерційної або банківської таємниці у зарубіжних країнах.

Виклад основного матеріалу. Можна із впевненістю сказати, що склад злочину, яким встановлено відповідальність за розголошення комерційної або банківської таємниці, є фактично «запозиченим» законодавцем із зарубіжного законодавства. На нашу думку, основна причина такого стану полягає у тому, що існування ринкових та комерційних відносин, у тому числі й у банківському секторі, тривалий час на території України штучно стримувалося. З розпадом СРСР, відповідно, актуалізувалися комерційні та банківські відносини, а тому вони значною мірою були поставлені під охорону, в тому числі й кримінального закону.

Враховуючи зазначене вище, вважаємо, що проведення кримінально-правового аналізу складів злочинів, які передбачають відповідальність за розголошення комерційної або банківської таємниці, у зарубіжних країнах є не стільки факультативним процесом наукового порівняння, який може покращити загальний результат дослідження, скільки реальною необхідністю для правильного розуміння сутності самого явища.

Водночас перед аналізом зарубіжних норм вважаємо за необхідне

конкретизувати деякі принципово важливі аспекти нашого дослідження з точки зору їх урегульованості у вітчизняному законодавстві.

Перш за все слід акцентувати увагу на тому, що за ст. 232 КК України, під комерційною таємницею розуміються відомості, пов'язані з виробництвом, технологічною інформацією, управлінням, фінансами та іншою діяльністю підприємства чи іншого суб'єкта господарської діяльності, розголошення яких може завдати шкоди його інтересам. Разом із тим необхідно зазначити, що для банку відповідна інформація є інформацією не про свою власну діяльність, а про сторонніх осіб. Тому, як справедливо зазначено у науково-практичній літературі, поняття банківської таємниці не слід отожднювати з поняттям комерційної таємниці [2, с. 723–724].

Щодо об'єктивної сторони розглядуваного злочину, то остання полягає у діях, у процесі яких комерційна таємниця піддається розголошенню, а тим самим доводиться до відома сторонніх осіб (на практиці – хоча б однієї особи), та наслідках, що знаходять своє вираження у вигляді спричинення істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності. Необхідно зазначити, що вітчизняний законодавець вказує саме на спричинення шкоди суб'єкту господарської діяльності, а не конкретній фізичній особі – тобто власнику (або власникам).

Саме ж розголошення може бути здійснене будь-яким способом (усно, письмово, із застосуванням засобів зв'язку, через друковані чи інші засоби масової інформації, через комп'ютерні мережі тощо). Таким чином, аналіз змісту об'єктивних ознак ст. 232 КК України вказує на те, що сам спосіб розголошення таємниці, на думку законодавця, не має істотного значення.

Важливим для кваліфікації вказаного діяння є і точне визначення моменту закінчення злочину, який, судячи з диспозиції статті, співпадає з моментом спричинення власникові комерційної таємниці істотної шкоди. Сама істотна шкода є оціночним поняттям, що на практиці, без сумніву, лише ускладнює ситуацію.

Для всебічного аналізу складу злочину, передбаченого ст. 232 КК України, та його порівняння із зарубіжними складами, які передбачають відповідальність за розголошення комерційної або банківської таємниці, не можна оминати увагою суб'єкта даного злочину. У науково-практичній літературі наразі виходять із того, що суб'єктом даного злочину може бути особа: 1) якій комерційна таємниця стала відома внаслідок її особливих взаємовідносин з власником таємниці (наприклад, службова особа господарського товариства, член спостережної ради, ревізійної комісії, співвласник відповідної юридичної особи тощо); 2) яка є представником контрагента чи партнера відповідного суб'єкта господарської діяльності і отримала інформацію, що є комерційною таємницею, під умовою її нерозголошення; 3) яка є службовою особою органу державної влади (зокрема слідчим, прокурором, суддею) і отримала відповідні відомості на підставі закону під час виконання своїх службових обов'язків.

При цьому слід також обов'язково вказати на те, що, з точки зору суб'єктивної сторони розглядуваного складу злочину, остання характеризується виключно прямим умислом і корисливим чи іншим особистим мо-

тивом, чим на практиці вважається прихильність чи, навпаки, неприязнь до певної особи, бажання зашкодити керівникам тощо.

Досліджуючи особливості розглядуваного складу злочину, необхідно зауважити, що вказані діяння часто розміщені в розділах кримінальних законів, які спрямовані на захист не стільки господарських інтересів підприємства, скільки на особисту таємницю особи, хоча б остання і мала пряме комерційне чи банківське значення.

Так, у КК Швейцарії законодавцем розглядуваний злочин передбачено у ст.ст.162 та 273 [9], які пов'язані між собою. Зокрема, згідно зі ст. 162 КК Швейцарії, той, хто розголошує виробничу або комерційну таємницю, яку він внаслідок законних або договірних обов'язків зобов'язаний зберігати, хто використовує розголошення для себе чи іншої особи, карається за скаргою тюремним ув'язненням або штрафом. У даному випадку законодавцем вказано як на обов'язковість приватного обвинувачення, так і на суб'єкта, який підлягає такій відповідальності.

Крім того, ст. 273 КК Швейцарії передбачено відповідальність для того, хто вивідує виробничу або комерційну таємницю, щоб зробити її доступною чужому службовому органу, або іноземній організації, або приватному підприємству, або їх агентам, хто робить доступною чужому службовому органу, або іноземній організації, або приватному підприємству, або їх агентам виробничу або комерційну таємницю. За даною нормою винна особа карається тюремним ув'язненням, а в більш тяжких випадках – каторжною в'язницею. Разом із позбавленням волі також може бути застосований штраф.

Згідно з § 294 КК Норвегії [4], покаранню у вигляді штрафу або тюремного ув'язнення строком до 6 місяців підлягає той, хто без дозволу самостійно використовує комерційну або оперативну таємницю, що стосується діяльності підприємства, в якому він працює або працював останні 2 роки, має чи мав частку останні 2 роки, розкриває таку таємницю з метою дати можливість іншій особі використовувати це, або той, хто введенням в оману або навіюванням сприяє цьому.

За даним параграфом, підлягає покаранню і той, хто незаконно використовує комерційну або підприємницьку таємницю компанії, яку він дізнався або одержав у розпорядження в якості технічного або торгового консультанта підприємства, або у зв'язку із завданням підприємства, незаконно розкриває цю таємницю з метою зробити можливим її використання іншими, або введенням в оману або навіюванням сприяє цьому.

У даному випадку, так само як і у законодавстві Швейцарії, кримінальне переслідування здійснюється за скаргою заінтересованих осіб, і лише у виключних випадках – без такої, коли цього вимагають суспільні інтереси.

Окремо законодавець у Норвегії криміналізує діяльність, спрямовану на отримання комерційної інформації шляхом обману. За § 405а, особа, яка нечесним шляхом отримує або намагається отримати відомості або контроль над комерційною таємницею, підлягає покаранню у вигляді штрафу або тюремного ув'язнення строком до 3 місяців.

Інший підхід до розглядуваного складу злочину застосовується законодавцем в Іспанії. Так, за ст. 278 КК Іспанії [7], той, хто з метою розкрити

комерційну таємницю заволодіє такою або іншим способом, відомостями, письмовими або електронними документами, інформаційними пристроями або іншими об'єктами, які належать до комерційної таємниці, карається тюремним ув'язненням на строк від двох до чотирьох років і штрафом на суму від дванадцяти до двадцяти чотирьох місячних заробітних плат.

У той же час, за ч. 2 ст. 278 КК Іспанії, призначається тюремне ув'язнення на строк від трьох до п'яти років і штраф на суму від дванадцяти до двадцяти чотирьох місячних заробітних плат, за аналогічні діяння, якщо розкрита таємниця буде поширюватися, видана або передана третім особам.

Окремо законодавцем у КК Іспанії визначено відповідальність спеціально уповноважених осіб. За ст. 279 КК Іспанії, поширення, видача або поступка комерційної таємниці, вчинені особою, яка за законом або договірним зобов'язанням має обов'язок охороняти її, карається тюремним ув'язненням від двох до чотирьох років і штрафом на суму від дванадцяти до двадцяти чотирьох місячних заробітних плат. Якщо ж дана таємниця буде використана винним в його власних інтересах, то покарання призначається йому в межах нижньої санкції.

Поряд із цим, згідно зі ст. 199 КК Іспанії, той, хто розкрив чужі таємні відомості, про які він дізнався в силу свого посадового становища або трудових відносин, карається позбавленням волі на термін від року до трьох років і штрафом у розмірі від шести до дванадцяти місячних заробітних плат. У випадках, якщо особа, чиїм професійним обов'язком є охорона секретів інших осіб, розкриває їх, вона підлягає покаранню позбавленням волі на термін від року до чотирьох років, штрафом у розмірі від дванадцяти до двадцяти чотирьох місячних заробітних плат і позбавленням права на зайняття певною діяльністю на строк від двох до шести років.

Законодавцем у §263 КК Данії [6] передбачено, що будь-яка особа, яка незаконно, за допомогою обладнання таємно прослуховує або записує заяви, зроблені в особистій, телефонній розмовах, або інші розмови між іншими особами, або переговори на закритій зустрічі, в якій вона сама не бере участь або до якої вона незаконно отримала доступ, підлягає штрафу або простому взяттю під варту, або тюремному ув'язненню на будь-який термін, що не перевищує шести місяців. Будь-яка особа, яка незаконно отримує доступ до інформації іншої особи або програм, призначених для використання у зв'язку з електронною обробкою даних, підлягає штрафу або простому взяттю під варту, або тюремному ув'язненню на будь-який термін, що не перевищує шести місяців.

Водночас, якщо діяння, зазначені вище, вчинені з наміром забезпечення або ознайомлення будь-кого з інформацією про торгові секрети фірми (*мається на увазі комерційна таємниця. – Я.Р.*) або в інших особливо обтяжуючих обставинах, то покарання може бути збільшено до ув'язнення на будь-який термін, що не перевищує чотирьох років.

Згідно з положеннями ст. 273 КК Нідерландів [5], особа, яка умисно розкриває особливу інформацію, пов'язану з комерційною чи промисловою організацією, або організацією сфери обслуговування, в якій вона працює чи працювала, яку вона була зобов'язана зберігати в таємниці, або розкри-

ває або використовує в цілях матеріальної вигоди дані, які були отримані за допомогою кримінального злочину з комп'ютерного пристрою або системи комерційної або промислової організації або організації сфери обслуговування, і які стосуються таких організацій, якщо ці дані в момент їх розкриття або застосування не були загальновідомі, і якщо з такого розкриття або використання може бути збиток, підлягає терміну тюремного ув'язнення не більше шести місяців або штрафу четвертої категорії.

У Німеччині відповідальність за розголошення комерційної таємниці передбачено у § 203 КК [8], згідно з положеннями якого той, хто незаконно розкриває чужу таємницю, особливо таємницю, що стосується особистого життя, або виробничу або комерційну таємницю, яка була йому довірена або стала йому відомою будь-яким іншим способом у зв'язку з виконанням професійних обов'язків як лікаря, зубного або ветеринарного лікаря, провізора або співробітника іншої медичної професії, для здійснення професійної діяльності якої або права називатися фахівцем у цій сфері потрібна відповідна освіта, передбачена урядом; професійного психолога з визнанням державою атестатом про освіту; адвоката, адвоката-піклувальника, нотаріуса, захисника у передбаченому законом судочинстві, аудитора, приведеного до присяги бухгалтера-ревізора, консультанта з податкових питань, уповноваженого по збору податків або органу або члена органу таких товариств, як суспільства адвокатів, адвокатів-опікунів, аудиторів, бухгалтерів-ревізорів або консультантів з податкових питань; консультанта з питань шлюбу, сім'ї, виховання або проблем молоді, а також радника-консультанта з питань нездорових схильностей, потягів у консультації, яка визнана органом влади або корпорацією, установою чи фондом публічного права; члена або уповноваженого правомочною консультацією на підставі §§ 3 і 8 Закону про конфліктну ситуацію, пов'язану з вагітністю; соціального працівника чи соціального педагога, статус яких визнано державою; представника підприємства приватних страхових організацій зі страхування в разі захворювання, страхування від нещасних випадків і страхування життя або розрахункової служби приватної медичної практики – карається позбавленням волі на строк до одного року або штрафом.

За п. 2 § 203 КК Німеччини, так само карається і той, хто незаконно розкриває чужу таємницю, а саме, що стосується сфери особистого життя, або виробничу або комерційну таємницю, яка була йому довірена або стала відома іншим способом в якості посадової особи; спеціально уповноваженої на виконання обов'язків публічної служби; особи, що виконує завдання або повноваження згідно з правом представництва робітників і службовців у державних установах; члена комітету з розслідування, що працює при законодавчому органі Федерації або Землі, іншому комітеті або раді, яка не є членом законодавчого органу, або в якості допоміжного складу (асистентів, помічників) такого комітету чи ради; офіційно призначеного експерта, якому офіційно доручено відповідальне виконання своїх обов'язків на основі закону; особи, яка офіційно на підставі закону зобов'язана відповідально виконувати свій обов'язок збереження таємниці при здійсненні науково-дослідних планів.

Висновки. Враховуючи викладене вище, можемо зробити низку висновків щодо загальних особливостей встановлення кримінальної відповідальності за розголошення комерційної або банківської таємниці у зарубіжних країнах та Україні.

Перш за все необхідно акцентувати увагу на різноманітності підходів законодавця в окремих європейських країнах до криміналізації діянь за розголошення комерційної або банківської таємниці. Майже у всіх країнах Європи законодавець окремо не розрізняє банківську та комерційну таємницю. У переважній більшості випадків це пов'язано з тим, що відповідальність за розголошення банківської таємниці, очевидно, не підпадає під кримінально-правову охорону, а в окремих випадках охоплюється поняттям комерційної інформації, або інформації підприємства тощо.

По-друге, обов'язково необхідно вказати на різноманітність підходу законодавця у більшості європейських країн стосовно самої послідовності вчинення діяння та особливостей його наслідків. Якщо в Україні законодавець розміщує окремі склади злочинів у ст.ст. 231, 232 КК України, то у більшості КК європейських країн відповідальність за ці діяння передбачено в одній статті або навіть частині статті.

По-третє, вітчизняний законодавець криміналізує розголошення комерційної або банківської таємниці, а в окремому складі – її використання та збирання. Законодавці ж країн Європи криміналізують перш за все діяння, які спрямовані на отримання такої інформації (збирання), навіть без їх розголошення як кінцевого результату, встановлюючи відповідальність за так званій «промисловий шпіонаж». При цьому збирання інформації про виробничі процеси та особливості виробництва розглядається в якості кваліфікуючої ознаки у ряді КК зарубіжних країн (Данія, Швейцарія). Враховуючи такий досвід європейських країн, в КК яких дані норми існують ще з 80-х років минулого століття, можна обґрунтовано дійти висновку, що склади злочинів, розміщені у ст.ст.231 та 232 КК України, розділені «штучно», адже діяльність зі збирання, розголошення та використання дуже тісно переплітається між собою та повинна бути криміналізованою, на нашу думку, в межах однієї статті КК України, в різних її частинах. Крім того, вказівка законодавця стосовно «завдання істотної шкоди», на нашу думку, є зайвою, адже таке оціночне поняття лише ускладнює притягнення винних до кримінальної відповідальності, а факт існування такої інформації в якості «таємниці» вже, по суті, вказує на те, що її втрата є небажаною для власника (саме особи-володільця, а не суб'єкта господарювання) та в будь-якому разі завдає шкоди, навіть якщо її не будуть використовувати за призначенням ті, хто її дізнався.

По-четверте, аналіз розміщення складів аналізованих злочинів у більшості КК зарубіжних країн однозначно вказує на те, що більша шкода завдається як раз не відносинам у сфері господарювання, а конкретній фізичній особі (чи групі осіб) – конкретним власникам комерційної або банківської таємниці. Така особливість має передусім практичний аспект, адже кількість винних осіб, засуджених за відповідні діяння, на сьогодні в Україні – мізерна, лише через те, що законодавець враховує виключно шкоду, заподіювану суб'єкту господарювання, а не конкретній фізичній

особі, яка в будь-якому разі є володільцем такої інформації. Через це численні випадки порушення таємниці такої інформації залишаються поза межами кримінально-правового захисту. Враховуючи зазначене, на нашу думку, доцільно внести зміни в диспозицію ст. 232 КК України, вказавши при цьому на те, що шкода від злочину завдається не суб'єкту господарювання, а конкретній фізичній особі – власнику таємниці.

Бібліографічні посилання

1. Кримінальний кодекс України / ВВР України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.
2. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. – 3-тє вид., перероб. та доп. / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К., 2005.
3. Радутний О.Е. Кримінальна відповідальність за незаконне збирання, використання та розміщення відомостей, що становлять комерційну таємницю (аналіз складів злочинів) : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.08 / О.Е. Радутний. – Х., 2002.
4. Уголовное законодательство Норвегии / пер. с норвеж. А.В. Жмени. – СПб., 2003.
5. Уголовный кодекс Голландии / пер. с англ. И.В. Мироновой. – СПб., 2001.
6. Уголовный кодекс Дании / пер. с дат. и англ. С.С. Беляева, А.Н. Рычевой. – СПб., 2001.
7. Уголовный кодекс Испании / пер. с исп. В.П. Зыряновой, Л.Г. Шнайдер. – М., 1998.
8. Уголовный кодекс ФРГ / пер. с нем. А.В. Серебренниковой. – М., 2001.
9. Уголовный кодекс Швейцарии / пер. с нем. А.В. Серебренниковой. – СПб., 2002.

Яковенко Р. В. Уголовная ответственность за разглашение коммерческой или банковской тайны по законодательству Украины и стран Европы: сравнительно-правовое исследование. Рассмотрены составы преступлений, которыми устанавливается ответственность за разглашение коммерческой или банковской тайны в зарубежных Уголовных кодексах. Проведен анализ как объективных, так и субъективных признаков деяний. Освещены отдельные особенности тех или иных составов, проведено их сравнение с действующей редакцией ст. 232 УК Украины и отдельными положениями ст. 231 УК Украины. Сделаны выводы и внесены предложения по совершенствованию законодательства Украины.

Ключевые слова: коммерческая тайна, банковская тайна, разглашение, зарубежное уголовное законодательство.

Yakovenko R. V. Criminal liability for disclosure of commercial or bank secret under the laws of Ukraine and Europe: a comparative-legal study. Considered offenses which established liability for disclosure of commercial or banking secret in international criminal law. The analysis of both objective and subjective signs acts. Deals with specific features of various compositions were produced and were compared with the current version of the article. 232 of the Criminal Code of Ukraine and some provisions of Art. 231 of the Criminal Code of Ukraine.

Analysis of the criminal law provisions of foreign European countries: Denmark, Spain, Netherlands, Germany, Switzerland. Determined the specific article and offenses, which in these countries is established liability for disclosure of commercial or banking secret, the analysis of individual legal rules laid down in the article. Attention is focused on the heterogeneity of approaches legislator in some European countries to criminalize the acts for disclosure of commercial or banking secret. Specified on a variety of approaches legislator in most European countries in the very act of committing the sequence and characteristics of its consequences. It is shown that in Ukraine legislator puts some offenses in Articles 231, 232 of the Criminal Code of Ukraine, while in most European countries the Criminal responsibility for these acts provided in one article or even a paragraph.

Proposed to amend the dispositions of Art. 232 CC of Ukraine, pointing out the fact that the damage inflicted by the crime not the entity, and specific physical person – the holder of secrets. Conclusions and proposals for improvement of the legislation of Ukraine.

Keywords: commercial secret, banking secret, disclosure, foreign criminal legislation.

Надійшла до редакції 25.03.2014