

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Венедиктова І. Публічні послуги в медичній сфері / І. Венедиктова // Медичне право. – 2009. – № 3 (1). – С. 7–14.
2. Концепція розвитку надання системи адміністративних послуг органами виконавчої влади, затверджена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 15 лютого 2006 року № 90-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/90-2006-%D1%80.html> – Заголовок з екрана.
3. Про адміністративні послуги : Закон України від 6 вересня 2012 року № 5203-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 32. – Ст. 409.
4. Хавронюк М.І. Науково-практичний коментар до Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» / М.І. Хавронюк. – К. : Атіка, 2011. – 424 с.
5. Яремко Г.З. Поняття особи, яка здійснює професійну діяльність з надання публічних послуг, як спеціального суб'єкта / Г.З. Яремко // Протиправна поведінка: погляд крізь призму юридичної науки: матеріали І Всеукраїнської науково-практичної конференції (24 лютого 2012 року м. Ніжин) / за заг. ред. І.Г. Богатирьова. – Ніжин : Видавець ПП Лисенко, 2012. – С. 190–192.
6. Максимович Р.Л. Коментар Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» / Р.Л. Максимович. – Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2012. – 280 с.
7. Тихомиров Ю.А. Теория компетенции / Ю.А. Тихомиров. – М., 2001. – 235 с.
8. Талапина Э. Публичные функции в экономике / Э. Талапина, Ю. Тихомиров // Право и экономика. – 2002. – № 6. – С. 4–7.
9. Нестеров А.В. Понятие услуги государственной, общественной (социальной) и публичной / А.В. Нестеров // Государственная власть и местное самоуправление. – 2005. – № 11. – С. 18–24.
10. Кирсанов С.А. Проблемы правового регулирования государственных и муниципальных услуг в Российской Федерации / С.А. Кирсанов, А.Т. Ошурков, А.М. Сергеенко // Публичные услуги: правовое регулирование (российский и зарубежный опыт : сборник / под. общ. ред. Н.А. Шевелевой. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – С. 104–120.
11. Щекин Д.М. О коммерциализации деятельности российского государства / Д.М. Щекин // Публичные услуги: правовое регулирование (российский и зарубежный опыт : сборник / под. общ. ред. Н.А. Шевелевой. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – С. 86–94.
12. Про захист прав споживачів: Закон України від 12 травня 1991 року № 1023-XII в редакції Закону України від 1 грудня 2005 року № 3161-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1023-12> – Заголовок з екрана.
13. Про загальну безпечність нехарчової продукції: Закон України від 2 грудня 2010 року № 2736-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 22. – Ст. 145.
14. Про стандарти, технічні регламенти та процедури оцінки відповідності : Закон України від 1 грудня 2005 року № 3164-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 12. – Ст. 101.
15. Резнікова В.В. Послуга як правова категорія та ознака посередницьких договорів / В.В. Резнікова // Університетські наукові записки. – 2007. – № 4 (24). – С. 234–240.

УДК 343.97+343.358

ЗЛОЧИНИ І ЗЛОЧИННІСТЬ У СФЕРІ НОТАРІАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

CRIME AND CRIMINALITY IN THE NOTARIAL ACTIVITY

Саламатова М.В.,

*здобувач кафедри кримінального права
Інституту права імені Володимира Сташиша
Класичного приватного університету,
приватний нотаріус
Запорізького міського нотаріального округу*

Стаття присвячена розкриттю поняття злочинів у сфері нотаріальної діяльності і злочинності у сфері нотаріальної діяльності. Дається кримінально-правова характеристика зловживання нотаріусом своїми повноваженнями та інших злочинів, суб'єктом яких можуть бути нотаріуси. Досліджується поняття злочинності у сфері нотаріальної діяльності як складової загальної і корупційної злочинності.

Ключові слова: нотаріус, злочин, зловживання повноваженнями, публічні послуги, неправомірна вигода.

Статья посвящена раскрытию понятия преступлений в сфере нотариальной деятельности и преступности в сфере нотариальной деятельности. Дается уголовно-правовая характеристика злоупотребления нотариусом своими полномочиями и других преступлений, субъектом которых могут быть нотариусы. Исследуется понятие преступности в сфере нотариальной деятельности как составляющей общей и коррупционной преступности.

Ключевые слова: нотариус, преступление, злоупотребление полномочиями, публичные услуги, неправомерная выгода.

Article is devoted to the notion of crimes in the sphere of notarial activity and criminality in the notarial activity. Given criminal legal characteristic notary abuse their authority and other crimes, the subject of which can be notaries. Explores the concept of crime in the notarial activities as part of an overall crime and corruption.

Key words: notary, crime, abuse of authority, public services, undue advantage.

Постановка проблеми. Досліджуючи кримінологічну складову злочинності у сфері нотаріальної діяльності, уявляється необхідним зупинитися на колі злочинів, сукупність яких утворює це явище. Виконання цього завдання викликає певні труднощі, оскільки сфера нотаріальної діяльності пронизує величезний шар приватноправових відносин. Кримінально карані діяння, що посягають на права та законні інтереси учасників приватноправових відносин, є настільки різними за своїм характером (вслід за характером тих відносин, на які вони посягають), що в широкому розумінні злочинами у сфері нотаріальної діяльності можна було б вважати будь-які злочини, що вчиняються з використанням наслідків нотаріальних дій. Однак це не відповідало б дійсності, оскільки не всі такі злочини можна вважати злочинами у сфері нотаріальної діяльності.

Мета статті полягає в наступному:

- розкрити поняття злочинів у сфері нотаріальної діяльності, дати їх класифікацію;
- проаналізувати об'єктивні та суб'єктивні ознаки зловживання нотаріусом своїми повноваженнями та деяких суміжних із ним злочинів;
- сформулювати поняття злочинності у сфері нотаріальної діяльності та визначити її місце у загальній злочинності.

Виклад основного матеріалу. З огляду на специфіку сфери нотаріальної діяльності уявляється задоцільне виділити дві окремі групи злочинів, що нас цікавлять:

1) злочини, що вчиняються нотаріусами та іншими особами, уповноваженими на вчинення нотаріальних та прирівняних до них дій з використанням свого становища;

2) злочини, що вчиняються шляхом звернення до нотаріуса чи іншої уповноваженої особи за вчиненням завідомо незаконної для замовника нотаріальної дії.

Розглянемо ці дві групи окремо.

Кримінальне законодавство України не знає і ніколи не знало такого окремого поняття, як «злочини у сфері нотаріальної діяльності». У радянські часи злочинні дії у сфері нотаріальної діяльності чітко вписувались у групу посадових злочинів з огляду на статус нотаріуса як посадової особи органів юстиції. Раннє кримінальне законодавство України сприйняло цю традицію і до прийняття чинного КК України, навіть слово «нотаріус» жодного разу не вживалось, нібито нотаріуси не могли бути учасниками кримінально-правових відносин.

Становище змінилось із прийняттям КК України 2001 року, в якому вже було відчутне розуміння особливого правового статусу нотаріуса. Він згадувався як особа, до якої не може бути застосоване покарання у виді виправних робіт (ст. 57 КК України), а приватний нотаріус – як особа, що видає або посвідчує документи, що є предметом злочину, передбаченого ст. 358 КК України «Підроблення документів, печаток, штампів та бланків, їх збут, використання підроблених документів». Однак до визнання нотаріуса спеціальним суб'єктом злочину саме як нотаріуса, а не як посадової (службової) особи, було ще далеко.

Першим кроком законодавця у цьому напрямку стало доповнення у 2006 році КК України ст. 232-1 «Незаконне використання інсайдерської інформації», що було пов'язане з прийняттям Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок». За цим Законом, інсайдерська інформація – це неоприлюднена інформація про емітента, його цінні папери та похідні (деривативи), що перебувають в обігу на фондовій біржі, або правочини щодо них, у разі якщо оприлюднення такої інформації може істотно вплинути на вартість цінних паперів та похідних (деривативів), та яка підлягає оприлюдненню відповідно до вимог, встановлених цим Законом [1]. Нотаріус, якому відповідна інформація може стати відома в процесі вчинення нотаріальної дії (наприклад, щодо відчуження цінних паперів чи інших активів), разом іншими особами, які виконують публічні повноваження (примітка 3 до ст. 232-1 КК України), увійшов до кола суб'єктів даного злочину, об'єктивна сторона якого полягає в умисному незаконному розголошенні, передачі або наданні доступу до інсайдерської інформації, а так само наданні з використанням такої інформації рекомендацій стосовно придбання або відчуження цінних паперів чи похідних (деривативів), а також у вчиненні правочинів з цінними паперами на свою користь чи користь інших осіб.

Наступним (але, як видається, не останнім) кроком законодавця у розширенні кримінально-правового статусу нотаріуса стало реформування законодавства України щодо запобігання корупції та боротьби з нею в цілому та його кримінально-правової складової зокрема. Як відомо, у зв'язку з прийняттям Закону України «Про засади запобігання і боротьби з корупцією» коло суб'єктів корупційних правопорушень було значно розширене, а КК України був доповнений низкою статей про нові злочини у сфері службової діяльності. Серед них особливої уваги в межах нашого дослідження заслуговують ст. 365-2 «Зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги» та ст. 368-4 «Підкуп особи, яка надає публічні послуги», адже нотаріус згадується як спеціальний суб'єкт злочину безпосередньо у диспозиціях кримінально-правових норм, передбачених цими статтями.

Необхідність криміналізації цих діянь назривала вже давно, оскільки нотаріуси не є представниками влади або місцевого самоврядування, і тому не були суб'єктами злочинів, передбачених ст. ст. 364, 365, 368 КК України, що на практиці давало можливість інколи уникати відповідальності. Показово, що, наприклад, російський законодавець вже давно усвідомив цю проблему, результатом чого було включення до нового КК Російської Федерації ст. 202 «Зловживання повноваженнями приватними нотаріусами та аудиторами».

Таким чином, коло злочинів, спеціальними суб'єктами яких можуть бути як державні, так і приватні нотаріуси як особи, на яких покладено виконання функцій держави, обмежується ст. ст. 232-1, 365-2, 368-4 КК України.

Злочин, передбачений ст. 365-2 КК України, можна назвати таким, що становить ядро кримінальної

відповідальності нотаріусів, пов'язаної з їх професійною діяльністю. Так, ч. 1 ст. 365-2 передбачено, що злочином є зловживання своїми повноваженнями аудитором, нотаріусом, оцінювачем, іншою особою, яка не є державним службовцем, посадовою особою місцевого самоврядування, але здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, у тому числі послуг експерта, арбітражного керуючого, незалежного посередника, члена трудового арбітражу, третейського судді (під час виконання цих функцій), з метою отримання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб, якщо це завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам або інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам юридичних осіб.

На родовий об'єкт цього злочину вказує розташування ст. 365-2 у Розділі XVII Особливої частини КК України, який об'єднує злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. З огляду на це, виходячи з концепції суспільних відносин як об'єкта злочину, родовим об'єктом даного злочинного діяння слід вважати суспільні відносини у сфері здійснення службової та професійної неслужбової діяльності, а видовим – суспільні відносини у сфері здійснення професійної нотаріальної діяльності, що полягає у наданні нотаріальних послуг.

Як видно з наведеної вище диспозиції ч. 1 ст. 365-2 КК України, діяльність нотаріусів поруч з діяльністю аудиторів, оцінювачів та інших неслужбових осіб об'єднана поняттям «професійна діяльність, пов'язана з наданням публічних послуг». У літературі підкреслюється і оцінюється як недолік законодавчої техніки те, що законодавець, використовуючи у законі про кримінальну відповідальність поняття публічної послуги, не дає його нормативного визначення.

Послуга – категорія приватноправа, і під нею зазвичай розуміється певне нематеріальне благо, яке виникає в процесі вчинення певних дій виконавцем і є тісно пов'язаним з його особою, та яке споживається в процесі надання [2]. Відповідно до ч. 1 ст. 901 ЦК України за договором про надання послуг одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається в процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором.

Публічність послуги – ознака, яка вказує на державно-правовий елемент, притаманний порядку та (або) наслідкам надання відповідної послуги. У науці кримінального права підкреслюється, що для публічної послуги характерними є наступні ознаки:

а) вони є загальнодоступними, тому надаються на звернення будь-якої особи;

б) правом надання таких послуг осіб, які здійснюють певну професійну діяльність, наділяють органи держави чи місцевого самоврядування;

в) такі послуги, на відміну від суто професійних, мають юридично значущий характер, оскільки підтверджують чи посвідчують певні події, явища або

факти, які породжують чи здатні породити наслідки правового характеру;

г) під час надання таких послуг зазначені особи також здійснюють організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції, але не належать при цьому до службових осіб чи найманих працівників юридичних осіб публічного і приватного права [3].

В цілому погоджуючись з наведеною характеристикою публічних послуг, на нашу думку, слід відзначити, що вона достатньою мірою відображає публічний характер певного виду послуг, однак залишає поза увагою професійний характер відповідної діяльності.

Так, по-перше, правом надання публічних послуг дійсно наділяють органи державної влади чи місцевого самоврядування, однак тут необхідно пам'ятати, що таке право надається виключно особам, які відповідають встановленим кваліфікаційним вимогам. Відповідність цим вимогам встановлює презумпцію професіоналізму кандидата на право займатись наданням тих чи інших публічних послуг.

По-друге, як безпосередньо перелічені у диспозиції ч. 1 ст. 365-2 КК України особи, так і не названі у ній, але такі, що відповідають ознакам виконавців публічних послуг, здійснюють відповідну професійну діяльність на постійній основі, а для нотаріусів, аудиторів, оцінювачів, арбітражних керуючих та деяких інших виконавців встановлені жорсткі вимоги щодо несумісності їх основної діяльності з іншими, крім наукової, творчої та педагогічної.

На наш погляд, ці дві ознаки є важливими особливостями професійної діяльності з надання публічних послуг, оскільки вони вказують на правову, соціальну та моральну виправданість криміналізації зловживань у цій сфері, незважаючи на відсутність у нотаріусів та прирівняних до них в даному випадку осіб статусу та повноважень службової особи, а врешті-решт – на ступінь суспільної небезпеки цих діянь.

З об'єктивної сторони розглядуваний злочин полягає у зловживанні нотаріусом своїми повноваженнями. Поняття зловживання повноваженнями є достатньо розробленим у науці кримінального права у контексті досліджень проблем кримінальної відповідальності за злочини у сфері службової діяльності. У цьому контексті воно визначається зазвичай як використання особою своїх службових повноважень всупереч інтересам служби. Окремі автори підкреслюють, що під час зловживання повноваженнями особа прагне скористатися не лише службовим становищем, а й авторитетом посади, та пропонують визначати злочинну поведінку службових осіб як «використання службовою особою службового становища або обумовлених ним можливостей» [4].

Оскільки відносно нотаріусів вживання термінологічного звороту «зловживання службовим становищем» було б не зовсім коректним, законодавець сформулював об'єктивну сторону даного злочину саме як «зловживання нотаріусом своїми повноваженнями». Повноваження у теорії права розглядається як сукупність прав та обов'язків органа чи

посадової особи, що надає можливість приймати рішення, що мають юридичну силу, забезпечену примусовою силою держави [5]. Повноваження – це поєднання юридичного обов'язку, покладеного на посадову особу, з правом. Окремого права, поза зв'язком з юридичним обов'язком, у такої особи не існує [6]. Зазначене повною мірою є справедливим для повноважень нотаріуса.

Так, як впливає з ст. 1 Закону про нотаріат, вчинення нотаріальних дій є не правом, а обов'язком нотаріусів. Ст. 3 цього ж Закону встановлено, що нотаріус – це особа, уповноважена державою на здійснення професійної нотаріальної діяльності. Відповідно до ст. 5 нотаріус зобов'язаний, зокрема, виконувати свої професійні обов'язки з дотриманням вимог чинного законодавства та професійної етики, сприяти громадянам, підприємствам, установам і організаціям у здійсненні їх прав та захисті законних інтересів, роз'яснювати права і обов'язки, попереджати про наслідки вчинюваних нотаріальних дій для того, щоб юридична необізнаність не могла бути використана їм на шкоду; зберігати в таємниці відомості, одержані ним у зв'язку з вчиненням нотаріальних дій; відмовити у вчиненні нотаріальної дії в разі її невідповідності законодавству України або міжнародним договорам; вести нотаріальне діловодство та архів нотаріуса відповідно до встановлених правил; дбайливо ставитися до документів нотаріального діловодства та архіву нотаріуса, не допускати їх пошкодження чи знищення.

З огляду на це в узагальненому вигляді зловживання нотаріусом повноваженнями можна визначити як умисне використання наданих законом повноважень всупереч меті, для якої вони надані, вчинення нотаріальних дій за відсутності передбачених законом підстав або за наявності підстав, що зобов'язують відмовити у вчиненні нотаріальної дії, і так само вчинення нотаріальних дій з умисним порушенням порядку їх оформлення, порушення нотаріальної таємниці тощо.

Також зловживання повноваженнями нотаріуса буде мати місце у випадку вчинення нотаріальної дії всупереч обмеженням, встановленим ст. 9 Закону про нотаріат, яка передбачає, що нотаріус та посадова особа органу місцевого самоврядування, які вчиняють нотаріальні дії, не вправі вчинити нотаріальні дії на своє ім'я і від свого імені, на ім'я і від імені свого чоловіка чи своєї дружини, його (її) та своїх родичів (батьків, дітей, онуків, діда, баби, братів, сестер), а також на ім'я і від імені працівників даної нотаріальної контори, працівників, що перебувають у трудових відносинах з приватним нотаріусом, або працівників даного виконавчого комітету.

Слід зазначити, що кримінальну відповідальність тягне не зловживання повноваженнями як таке, а зловживання, вчинене із спеціальною метою – отримання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб. Як уявляється, використання повноважень з такою метою в будь-якому разі є зловживанням, незалежно від конкретної форми вчинення. Тим більше, що заборона на використання повноважень з метою одер-

жання неправомірної вигоди прямо встановлена у ч. 3 ст. 3 Закону про нотаріат.

Ч. 2 ст. 365-2 КК України передбачає відповідальність за зловживання нотаріусом своїми повноваженнями, вчинене стосовно неповнолітньої чи недієздатної особи, особи похилого віку або повторно. Слід зазначити, що така диференціація кримінальної відповідальності є цілком виправданою. Зазначені вище категорії осіб є більш уразливими в процесі вчинення нотаріальних дій, оскільки через вік або стан здоров'я часто нездатні усвідомлювати юридичне значення дій, що вчиняються щодо їх прав та законних інтересів, та повною мірою самостійно реалізовувати свої права. Саме тому на практиці зловживання найчастіше якраз і вчиняються щодо неповнолітніх або навіть малолітніх, або щодо осіб похилого віку.

Злочин, передбачений ст. 365-2 КК України, має матеріальний склад, оскільки його об'єктивна сторона охоплює суспільно небезпечні наслідки діяння, що можуть мати вираз або у виді істотної шкоди (ч. 1, ч. 2 ст. 365-2), або у виді тяжких наслідків (ч. 3 ст. 365-2). Відповідно до п. 3 примітки до ст. 364 КК України, якщо такі наслідки полягають у завданні матеріальних збитків, вони мають бути не меншими за 100 або 250 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян відповідно.

Подібно до того, як ст. 364 КК України є загальною нормою по відношенню до інших кримінально-правових норм, що передбачають відповідальність за злочини у сфері службової діяльності, ст. 365-2 КК України є загальною щодо решти норм, якими передбачена відповідальність нотаріусів за злочинні дії, пов'язані з здійсненням ними незалежної професійної діяльності. Так, спеціальним видом зловживання нотаріусом своїми повноваженнями слід вважати діяння, передбачене ст. 232-1 КК України, оскільки інсайдерська інформація стає відомою нотаріусу саме у зв'язку з виконанням ним своїх професійних обов'язків, і на нотаріуса покладається обов'язок не використовувати таку інформацію в цілях, які не передбачені законом.

Після відмови законодавця від поняття хабара і переходу до використання такого поняття, як «неправомірна вигода» було криміналізовано отримання такої вигоди й нотаріусами. Так, ч. 3 ст. 368-4 КК України передбачена відповідальність за одержання нотаріусом неправомірної вигоди для себе чи третьої особи за вчинення дій або бездіяльність з використанням наданих їй повноважень в інтересах того, хто надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи. Кваліфікуючими ознаками такого злочину є вчинення його повторно або за попередньою змовою групи осіб, або поєднане з вимаганням неправомірної вигоди. Це діяння нерозривно пов'язане із зловживанням нотаріусом своїми повноваженнями, оскільки так чи інакше є обов'язковим елементом такого зловживання. Наявність складу такого злочину в діях нотаріуса можлива як до безпосереднього вчинення зловживання, так і після нього. В першому випадку одержання неправомірної вигоди фактично складає

готування до вчинення зловживання, у другому – навпаки, зловживання нотаріусом повноваженнями можна розглядати як замах на одержання неправомірної вигоди. Уявляється, що в будь-якому випадку зловживання нотаріусом своїми повноваженнями утворює сукупність із діянням, передбаченим ч. 3, ч. 4 ст. 368-4 КК України, чи то із застосуванням ст. 15, чи то без такого.

Разом з тим, як видається, на практиці можливі труднощі із доказуванням одержання приватним нотаріусом саме неправомірної вигоди. Так, Законом про нотаріат (ст. 31) передбачено, що приватні нотаріуси за вчинення нотаріальних дій справляють плату, розмір якої визначається за домовленістю між нотаріусом та громадянином або юридичною особою. Оплата додаткових послуг правового характеру здійснюється за таким же принципом. Обмежень у визначенні розміру такої плати Закон про нотаріат не встановлює. Таким чином, існує можливість штучно завищувати ціну нотаріальних послуг за дії, пов'язані із зловживанням нотаріусом своїми повноваженнями, і таким чином надавати неправомірній вигоді ознаку правомірності. Звичайно, у такому випадку завищена оплата стане об'єктом оподаткування, але й втрати від цього також можуть бути скалькульовані учасниками відповідної домовленості заздалегідь. Тому під неправомірною вигодою у випадку з приватними нотаріусами слід вважати перш за все активи, які після одержання не відображаються у нотаріальній звітності або надаються у негрошовій формі.

Неправомірність одержання вигоди державним нотаріусом є більш очевидною й легше може бути доказана, оскільки відповідно до ст. 19 нотаріальні послуги, що надаються державними нотаріусами, оплачуються на рівні встановленого законом державного мита або встановленого органами юстиції розміру оплати додаткових послуг. Тому будь-яка вигода, крім заробітної плати чи доходів від дозволених державним нотаріусам видів діяльності, фактично є неправомірною.

Ще одним злочинном, спеціальним суб'єктом якого можуть бути нотаріуси, є діяння, передбачене ст. 209-1 КК України, а саме умисне порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму. Так, відповідно до пп. «г» п. 8 ч. 2 ст. 5 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» нотаріуси разом з іншими суб'єктами незалежної професійної діяльності віднесені до спеціально визначених суб'єктів фінансового моніторингу. Ст. ст. 6, 8 цього Закону на них покладено низку обов'язків щодо здійснення первинного фінансового моніторингу правочинів щодо купівлі-продажу нерухомості, управління активами клієнта, управління банківським рахунком або рахунком у цінних паперах, залучення коштів для утворення юридичних осіб тощо, якщо сума відповідної операції перевищує 400 тисяч гривень. Об'єктивна

ж сторона злочину, передбаченого ст. 209-1 КК України, полягає в умисному неподанні, несвоєчасному поданні, поданні недостовірної інформації про фінансові операції, що є об'єктом фінансового моніторингу, якщо це завдало істотної шкоди охоронюваному законом права, свободам чи інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб (ч. 1), а так само розголошення такої інформації, що завдало істотної шкоди (ч. 2). Для нотаріуса вчинення такого діяння за наявності інших ознак складу злочину також можна вважати спеціальним видом зловживання своїми повноваженнями, оскільки невиконання або неналежне виконання обов'язку щодо здійснення первинного фінансового моніторингу фактично є формою використання нотаріусом свого статусу у своїх інтересах чи інтересах третіх осіб всупереч функціям, які покладені на нього державою.

Всі охарактеризовані вище злочини є умисними і характеризуються наявністю корисливого мотиву, хоча не завжди він є обов'язковою ознакою складу злочину. Всі ці злочини мають ознаки корупційного правопорушення у розумінні ст. 1 Закону про боротьбу з корупцією.

Однак злочини у сфері нотаріальної діяльності не обмежуються наведеним вище переліком діянь. З огляду на коло суб'єктів, уповноважених законом на вчинення нотаріальних дій, до злочинів у сфері нотаріальної діяльності доводиться відносити й суспільно небезпечні діяння, що вчиняються службовими особами органів державної влади та місцевого самоврядування під час реалізації цих повноважень. Однак кваліфікація цих діянь ґрунтується на їх статусі службових осіб, тому для цілей кримінологічного дослідження до злочинів у сфері нотаріальної діяльності можна відносити і діяння, передбачені ст. ст. 364, 365, 367, 368 КК України.

Іншу велику групу злочинів у сфері нотаріальної діяльності складають суспільно небезпечні діяння, що вчиняються не суб'єктами вчинення нотаріальних дій, а особами, зацікавленими у вчиненні таких дій для досягнення певної злочинної мети.

Коло таких злочинів досить різноманітне, але всі вони можуть бути об'єднані певними ознаками: по-перше, наявністю все того ж яскраво вираженого корисливого мотиву, по-друге, особливостями предмету. З огляду на сферу приватноправових відносин, у яких перехід прав на певні блага обов'язково опосередковується нотаріально посвідченим правочином, предметом розглядуваної групи злочинів виступає нерухомість та прирівняні до її правового режиму інші речі, майно, набуте подружжям у шлюбі, спадкове майно, корпоративні права, частки у статутному капіталі юридичних осіб, грошові кошти та цінні папери у визначеному законом розмірах тощо.

Для осіб, що вчиняють такі злочини, нотаріальна дія, а точніше, її юридичні наслідки, становлять необхідну умову реалізації злочинного наміру, а з точки зору теорії складу злочину – як засіб вчинення злочину, тобто ознака об'єктивної сторони. Нотаріус же в таких випадках виступає частіше як особа,

яку свідомо вводять в оману щодо підстав для вчинення нотаріальної дії, або навіть як потерпіла особа. До таких злочинів можна віднести шахрайство (ст. 190 КК України), легалізацію (відмивання) доходів, здобутих злочинним шляхом (ст. 209 КК України), самоправство (ст. 356 КК України), фіктивну підприємницьку діяльність (ст. 205 КК України), незаконне виготовлення та використання документів, що посвідчуються нотаріусом (ст. 358 КК України) тощо. Вичерпного переліку таких злочинів не існує, однак всім їм притаманна одна ознака – вчинення нотаріальної дії є в межах відповідної фабули необхідною умовою досягнення суб'єктом злочину запланованого результату. Цю ознаку необхідно спеціально відокремлювати, оскільки зазначені вище злочини, в принципі, можуть вчинятись і без звернення за вчиненням нотаріальної дії.

Повертаючись до поняття злочинності у сфері нотаріальної діяльності, слід зазначити про таке.

Саме поняття злочинності як такої є дуже багатограним і складним, через що єдиного, усталеного, безспірного визначення цього поняття у кримінологічній науці не існує. Так, автори підручника з кримінології під загальною редакцією О.М. Джузи визначають злочинність як соціально обумовлене, історично мінливе, відносно масове та кримінологічне явище, яке проявляється у системі кримінально-караних діянь, вчинених на певній території за певний період часу [7, с. 19]. На думку І.М. Даньшина, злочинність – це відносно масове, історично мінливе соціальне явище, яке має певну територіальну і часову поширеність, являє собою цілісну, засновану на статистичних закономірностях систему одиничних суспільно небезпечних діянь, заборонених кримінальним законом [8, с. 36]. А.П. Закалюк визначає злочинність як феномен суспільного життя у виді неприйнятної та небезпечної для суспільства масової, відносно стійкої, різнообумовленої кримінальної активності частини членів цього суспільства [9, с. 138]. Цитування авторських визначень поняття злочинності можна було продовжувати ще довго.

Як бачимо, незважаючи на відмінності у формулюваннях та ступені узагальнення, всі погляди на визначення поняття злочинності виходять з того, що це соціальне явище (феномен), який не зводиться до простої сукупності злочинів, а має власні, якісні властивості. Крім того, загально визнаним є те, що у великому масиві тієї самої кримінальної активності частини членів суспільства необхідно розрізняти окремі види злочинності, який притаманні відносно самостійні особливі характеристики, властиві тільки їм, які обумовлені характером суспільної безпеки відповідних злочинів та (або) особи злочинця. І.М. Даньшин у зв'язку з цим поділяє злочинність на певні види за двома критеріями:

а) особливістю антисоціальної спрямованості злочинного посягання та характером криміногенної мотивації злочинної поведінки винної особи;

б) за особистістю контингенту злочинців [10, с. 5].

Виходячи з даної класифікації видів злочинності, постає питання про місце злочинності у сфері нотаріальної діяльності у ній.

Вище нами вже була висловлена думка про те, що всім злочинам, спеціальним суб'єктом яких можуть виступати нотаріуси, незалежно від їх родового, видового та основного безпосереднього об'єктів, притаманні ознаки корупційного правопорушення та корупції, закріплені у ст. 1 Закону про боротьбу з корупцією, адже всі вони вчиняються суб'єктами нотаріусами як суб'єктами корупційного правопорушення, полягають у використанні наданих ним державою повноважень та пов'язаних з цим можливостей, мають на меті одержання неправомірної вигоди нотаріусом чи іншою особою. У цьому контексті слід нагадати, що за згаданим Законом суб'єктами корупційного правопорушення можуть не лише службові особи чи особи, що здійснюють незалежну професійну діяльність, а просто фізичні особи у разі, якщо вони передають іншим суб'єктам корупційного правопорушення неправомірну вигоду (п. 5 ч. 1 ст. 4 Закону про боротьбу з корупцією). З цього випливає, що особа, яка звертається до нотаріуса з пропозицією (обіцянку) надання йому неправомірної вигоди за вчинення тієї чи іншої незаконної та (або) безпідставної нотаріальної дії, або іншого протиправного діяння, яка безпосередньо передає таку неправомірну вигоду, автоматично також стає суб'єктом корупційного правопорушення.

Свого часу М.І. Мельник визначав корупційний злочин як будь-який умисний злочин, який вчиняється службовою особою органу державної влади або органу місцевого самоврядування з використанням влади або свого службового становища з корисливих мотивів, іншої особистої заінтересованості або для задоволення інтересів третіх осіб [11]. Корупційну злочинність він визначав, відповідно, як відносно масове соціально-правове явище, яке включає всю сукупність корупційних злочинів та осіб, які їх вчинили.

Наш погляд, корупційну злочинність можна структурно поділити на службову і неслужбову. До першої належать злочини, що вчиняються службовими особами органів державної влади та місцевого самоврядування з використанням влади або службового становища і утворюють корупційну злочинність у сфері функціонування державної влади, а також злочини, що вчиняються службовими особами суб'єктів приватного права. Інша група включає злочини, що вчиняються у сфері здійснення незалежної професійної діяльності, і пов'язані з виконанням при цьому делегованих державою функцій. Складовою частиною цієї групи й виступає злочинність у сфері нотаріальної діяльності.

А.П. Закалюк, визначивши корупцію як протиправне використання особою повноважень та пов'язаних із цим можливостей з метою незаконного одержання благ для себе, інших осіб, та, відповідно, неправомірні обіцянка, пропозиція чи надання таких благ, виокремив такі її ознаки:

1) особа використовує повноваження та пов'язані з цим можливості через вчинення будь-яких дій або бездіяльності;

2) використання повноважень та можливостей є протиправним;

3) таке використання здійснюється нею для незаконного одержання благ матеріального і/ або нематеріального характеру для себе, інших осіб;

4) таке використання водночас поєднане з неправомірним наданням таких благ (переваг, пільг, послуг).

Всі ці ознаки є притаманними й суспільно небезпечним діянням, що вчиняються суб'єктами нотаріальної діяльності. Ключовим моментом, який дозволяє ставити на одну ланку злочини у сфері надання публічних послуг та злочини у сфері службової діяльності, є наявність у суб'єктів нотаріальної діяльності повноважень, делегованих державою.

Висновки. Проведене дослідження дає підстави констатувати, що злочини у сфері нотаріальної діяльності становлять окрему групу злочинів у сфері надання публічних послуг, однак при цьому характеризуються певними особливостями, зумовленими статусом суб'єкта цих злочинів – нотаріуса. Коло цих злочинів не обмежується діяннями, передбаченими Розділом XVII Особливої частини КК України, а включає й деякі інші, які за своїм характером можуть бути вчинені нотаріусом. При цьому всім злочинам, спеціальним суб'єктом яких можуть виступати нотаріуси, незалежно від їх родового, видового та основного безпосереднього об'єктів, притаманні ознаки корупційного правопорушення та корупції.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про цінні папери та фондовий ринок : Закон України від 23.02.2006 р. № 3480-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 31. – Ст. 268.
2. Цивільне право України : підручник : У 2 т. / В. І. Борисова (кер. авт. кол.), Л. М. Баранова, І. В. Жилінкова та ін. ; за заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – Т. 2. – 552 с.
3. Кримінальне право. Особлива частина : мультимедійний навчальний посібник [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.naiu.kiev.ua/books/mnp_krum_pravo_osob/Files/Lekc/T18/T18_P1.html.
4. Хашев В. Г. Кримінальна відповідальність за зловживання владою або службовим становищем : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. : спец. 12.00.08 «Кримінальне право і кримінологія ; кримінально-виконавче право» / В. Г. Хашев. – Дніпропетровськ, 2007. – 24 с.
5. Теория права и государства : учебник. – Х. : ООО «Одиссей». – 2007. – 480 с.
6. Элементарные начала общей теории права : учеб. пособие для вузов / Под общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. В. И. Червонюка. – М. : КолосС, 2003. – 544 с.
7. Кримінологія : підручник для студентів вищих навч. закладів / О. М. Джу́жа, Я. Ю. Кондратьєв, О. Г. Кулик, П. П. Михайленко та ін. ; За заг. ред. О. М. Джу́жи. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – 416 с.
8. Кримінологія : Загальна та Особлива частини : [підручник для студентів юрид. спец. вищ. навч. закладів] / І. М. Даньшин, В. В. Голіна, О. Г. Кальман, О. В. Лисодєд ; за ред. проф. І. М. Даньшина. – Харків : Право, 2003. – 352 с.
9. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика : У 3 кн. – К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. – Кн. 1 : Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. – 414 с.
10. Кримінологія. Особлива частина : навчальний посібник для студентів юридичних спеціальностей вищих закладів освіти / І. М. Даньшин, В. В. Голіна, О. Г. Кальман ; за ред. І. М. Даньшина. – Харків : Право, 1999. – 232 с.
11. Мельник М. І. Кримінологічні проблеми протидії корупції : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право і кримінологія ; кримінально-виконавче право» / М. І. Мельник. – К., 2002. – 25 с.