

актів міністерств та інших органів виконавчої влади, можуть бути застосовані у даному випадку лише за аналогією, як такі, що заповнюють прогалину у законодавстві.

Пропонуючи шлях до вирішення вказаної правової проблеми, можна вказати, що в описаній ситуації найбільш доцільним є приведення у, так би мовити, термінологічну відповідність з наукою адміністративного права окремих понять Указу та Постанови, а саме: необхідно дещо змінити назви цих нормативно-правових актів та включити до їх тексту поняття з більш широким змістом (наприклад, органи державного управління), такі, що окреслювали б коло органів державного управління, які втілюють окремі або всі функції виконавчої влади в Україні. Іншим варіантом можливо запропонувати розроблення окремих нормативно-правових актів, що регулювали б проходження державної реєстрації актів тих органів державного управління, статус яких не дозволяє класифікувати їх як органи державної виконавчої влади. Це, наприклад, Національний банк України, Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку, інші органи.

Література

1. Кротюк В. Л. Національний банк — центр банківської системи України. — К.: Видавничий дім, 2000. — С. 59.
2. Там само. — С. 60.
3. Там само. — С. 59.
4. Бахрах Д. Н. Административное право. — М.: Изд-во БЕК, 1996; Адміністративне право України: Підручник / За ред. проф. Ю. П. Битяка. — Х.: Право, 2000; Колпаков В. К. Адміністративне право України. — К.: Юрінком Інтер, 2000; Россинский Б. В. Административное право: вопросы и ответы. — М.: Юнити, 2000.

УДК 342.92:347.734

В. В Бриков

*асистент кафедри кримінально-правових дисциплін
Української академії банківської справи
(м. Суми)*

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ КОНФІДЕНЦІЙНОЇ ІНФОРМАЦІЇ В БАНКІВСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

У більшості країн світу під інформацією розуміють документовані або публічно оголошені відомості про події, явища, що відбуваються в суспільстві, державі, навколишньому природному середовищі. Потреби суб'єктів інформаційних відносин задовольняються шляхом одержання, використання, поширення та зберігання інформації. Інформація з обмеженим доступом поділяється на конфіденційну й таємну. Конфіденційна інформація — це відомості, які знаходяться у володінні, користуванні або розпорядженні окремих фізичних чи юридичних осіб і поширюються, за їх бажанням, відповідно до передбачених ними умов. Громадяни, юридичні особи, які володіють інформацією професійного, ділового, виробничого, банківського, комерційного та іншого характеру, одержаною на власні кошти, або такою, яка є предметом їх професійного, ділового, виробничого, банківського, комерційного та іншого інтересу і не порушує передбаченої законом таємниці, самостійно визначають режим доступу до неї, включаючи належність цієї інформації до категорії конфіденційної, та встановлюють для неї систему (способи) захисту. Виняток становить інформація комерційного та банківського характеру, а також інформація, правовий режим якої встановлено законодавством України, та інформація, приховування якої являє загрозу життю й здоров'ю людей.

Оскільки інформація все більше відіграє вагому роль в суспільстві, особливо в умовах ринкової економіки, то проблема визначення її адміністративно-правового режиму, тобто порядку її одержання, використання, поширення й збереження є чи не найактуальнішою в контексті узгодження інтересів держави, банків та їх клієнтів. Унаслідок зростання рівня злочинності держава, в особі відповідних державних органів, прагне якомога ефективнішого й глибшого контролю за банківськими операціями з метою запобігання та виявлення правопорушень у цій сфері. Банки та їх клієнти, у свою чергу, не бажають розголошувати зміст проведених ними банківських операцій, оскільки це може завдати їм матеріальної та моральної шкоди [1].

Щодо визначень комерційної та банківської таємниці, то до 1991 року в Україні поняття комерційної таємниці не існувало, спеціальні дослідження в цій галузі не провадилися. Комерційна таємниця не

визнавалась об'єктом цивільних правовідносин [2]. Уперше визначення поняття комерційної таємниці було надано в Законі України “Про підприємства в Україні” від 27. 03. 1991 року. Згідно зі статтею 30 цього Закону до комерційної таємниці належать відомості, пов'язані з виробництвом, технологічною інформацією, управлінням, фінансами, іншою діяльністю підприємства, розголошення яких може завдати шкоди інтересам підприємства. Однією з умов віднесення відомостей до комерційної таємниці є те, що вони не повинні бути державною таємницею. Склад і обсяг відомостей, що становлять комерційну таємницю, порядок їх захисту визначається керівником підприємства. Відомості, які не можуть становити комерційної таємниці, визначаються Кабінетом Міністрів України. Перелік таких відомостей надано в постанові Кабінету Міністрів України “Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці” за № 611 від 9 серпня 1993 року. Думки науковців з питань визначення поняття “комерційної таємниці” не завжди збігаються із її визначенням у законі. На думку Є. Соловйова, комерційна таємниця — це економічні інтереси та відомості про різні сторони та сфери виробничої, господарської, управлінської, науково-технічної, фінансової діяльності фірми, що навмисно приховується з комерційних міркувань, і охорона яких зумовлена інтересами конкуренції та можливою загрозою економічної діяльності [3]. А. Фатьянов визначає комерційну таємницю як науково-технічну, комерційну, організаційну та іншу інформацію, що використовується у підприємницькій діяльності та має реальну або потенційну економічну цінність [4]. На думку О. Сергеевої, комерційна таємниця — це інформація конфіденційного характеру, яка безпосередньо пов'язана з підприємницькою діяльністю суб'єктів права на цю діяльність, як промислового, так і торгівельного характеру, або з діяльністю з надання послуг, що має реальну або потенційну економічну цінність та надає перевагу у конкурентній боротьбі через її невизначеність, за розголошення якої настає юридична відповідальність та існує особливий режим її охорони [2].

Поняття банківської таємниці вперше у законодавстві незалежної держави з'явилося в статті 52 Закону України “Про банки і банківську діяльність” від 20 березня 1991 року. Згідно цієї статті: “Банки в Україні гарантують таємницю по операціях, рахунках, вкладах своїх клієнтів і кореспондентів. Всі службовці банків зобов'язані зберігати таємницю по операціях, рахунках і вкладах банку його клієнтів і кореспондентів”. Більшість науковців із таким визначенням поняття банківської таємниці погоджувалися повністю. Це такі вчені як А. О. Селіванов, М. І. Зубок, Л. В. Ніколаєва, П. Д. Біленчук, О. О. Качан, та інші. На думку деяких вчених, під банківською таємницею слід розуміти відомості пов'язані з інформацією про роботу банку, його операції, стан рахунків клієнтів, умови укладених банком договорів, тобто дані про управління, використання фінансів та іншу господарську діяльність банку, розголошення яких може завдати шкоди його інтересам [5].

Закон України “Про банки і банківську діяльність” 1991 року на етапі становлення вітчизняної банківської системи певною мірою задовільнив потреби перехідного періоду від планової до ринкової економіки, однак, через деякий час зазначений закон вичерпав себе і фактично стримував подальший розвиток банківської системи нашої держави. Про це свідчили численні зміни й доповнення, які були внесені до нього, і які тепер знайшли відображення в Законі України “Про банки і банківську діяльність” 2000 року. Слід зазначити, що останній є більш прогресивний, детальніше регламентує питання правового захисту банківської таємниці. Уперше з'ясовано її поняття на законодавчому рівні, чітко визначено, яка конкретно інформація становить банківську таємницю, і в яких випадках вона може бути розкрита. Згідно з Законом, інформація щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку у процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третіми особами при наданні послуг банку, і розголошення якої може завдати матеріальної чи моральної шкоди клієнту, є банківською таємницею.

У науковців і практичних працівників найбільше зацікавлення викликають питання правового захисту інформації, ризи які відрізняють банківську, комерційну таємницю та конфіденційну інформацію. Щоб відповісти на ці питання, ми вважаємо за потрібне проаналізувати деякі аспекти визначень комерційної, банківської таємниці, конфіденційної інформації згідно з законодавством України.

Правовий режим захисту комерційної таємниці встановлено ч. 2 ст. 30 Закону України “Про підприємства в Україні”, в якій вказується на те, що порядок захисту відомостей, які становлять комерційну таємницю визначає керівник підприємства (банку). Цією статтею надається право керівникові визначати склад і обсяг таких відомостей.

Подібним чином визначений і правовий режим захисту конфіденційної інформації. Відповідно до ч. 3 ст. 30 Закону України “Про інформацію” власникам конфіденційної інформації надано право самим включати її до категорії конфіденційної, визначати режим доступу до неї і встановлювати систему (способи) її захисту.

Правовий режим захисту інформації, що містить банківську таємницю, визначено в повному обсязі у главі 10 Закону України “Про банки і банківську діяльність” від 7. 12. 2000 року. Ця глава в повному обсязі

дає визначення поняття банківської таємниці, порядок її збереження, порядок розкриття. На відміну від підприємств, установ, організацій, яким надано право самим визначати перелік відомостей, що становлять комерційну таємницю, конфіденційну інформацію, визначати порядок доступу до неї, банківські установи, згідно зі ст. 61 Закону України “Про банки і банківську діяльність” зобов’язані забезпечувати 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, застосуванням технічних засобів для запобігання несанкціонованому доступу до електронних та інших носіїв інформації, застосуванням застережень щодо збереження банківської таємниці та відповідальності за її розголошення у договорах і угодах між клієнтом і банком. Службовці банку при вступі на посаду підписуюють зобов’язання щодо збереження банківської таємниці. Керівники та службовці банківських установ також зобов’язані не розголошувати та не використовувати для себе чи третіх осіб конфіденційну інформацію, яка стала відома їм при виконанні своїх службових обов’язків. Особи, винні в порушенні порядку розкриття та використання банківської таємниці, несуть відповідальність згідно із Законами України. Приймаючи рішення про віднесення зведень до комерційної (банківської) таємниці, їхній власник зобов’язаний застосувати ряд установлених законодавством засобів і методів їхнього захисту і носіїв, на яких вони розміщені, і виконати в цих цілях визначені заходи щодо охорони конфіденційності інформації.

Для того щоб стати об’єктом правових відносин, інформація, що містить комерційну, банківську таємницю, повинна бути зафіксована на матеріальному носії і оснащена реквізитами, що дозволяють її ідентифікувати. Право власності на інформацію, зафіксовану на матеріальному носії, виникає з моменту реєстрації у встановленому порядку документа, у якому вона міститься.

Зафіксувавши право власності на документ, власник комерційної таємниці зобов’язаний установити спеціальний порядок поводження з ним (включити його в систему охоронних відносин). Факт внесення документа в цю систему відбивається у відповідному грифі конфіденційності, що наноситься на кожний носій інформації.

Система охорони інформації повинна не тільки обмежити коло осіб, що мають доступ до документів, в яких міститься конфіденційна інформація, і зробити їх недоступними для сторонніх, а й забезпечити оптимальний режим користування ними для тих, кому вони довірені.

Основні риси, які відрізняють комерційну таємницю від банківської.

Комерційною таємницею вважаються будь-які відомості, крім тих, що заборонено відносити до комерційних, які визначаються такими самим суб’єктом господарської діяльності. Це означає, що обсяг відомостей, які становлять комерційну таємницю кожного із суб’єктів, буде різним. Більше того, якщо рішення про віднесення тих чи інших відомостей не прийнято, то режим комерційної таємниці автоматично не виникає. Це означає, що комерційна таємниця передбачає спеціальне оформлення на рівні локальних актів.

Банківська таємниця не потребує спеціального оформлення локальними актами, а коло її відомостей визначено законом і є однаковим для будь-яких банків та їх клієнтів. Коло осіб, які мають право одержувати відомості, що є банківською таємницею, також встановлені законом, і розширеному тлумаченню не підлягають. Ніяким іншим особам без згоди клієнта банківські відомості передаватись не повинні. Комерційна таємниця може бути надана власником третій особі за плату. Проте подібне щодо банківської таємниці суперечить закону. Для комерційної таємниці важливим є охорона суті і змісту інформації, для банківської — не тільки суті відносин між банком і клієнтом, а й, як правило, і самого факту наявності таких відносин. Охорона комерційної таємниці — турбота її власника, а банківської — банку. Більш того, охорона банківської таємниці визначається не міркуванням прибутковості, а нормою закону. Саме ця форма дає право клієнтам банків укладати договори про відповідальність останніх за невиконання покладених на них законом обов’язків. Для клієнта не має значення з чиєї вини і за яких обставин стався відтік інформації про стан його рахунку та банківської операції, у всіх випадках він направляє претензії банку, а не конкретному винуватцеві. Право комерційної таємниці породжує відносини абсолютного характеру, тобто одній правомочній особі протистоїть невизначене коло зобов’язаних суб’єктів, у той час як відносини, що породжуються фактом виникнення банківської таємниці, завжди мають відносний характер: особа, яка довірила банку відповідні відомості, отримує право вимагати від нього збереження їх у таємниці від третіх осіб.

Оскільки в діяльності банківських установ країни мають місце неузгодження в питаннях віднесення інформації до категорії банківської, комерційної таємниці, то більш вдалим варіантом її класифікації і захисту є порядок захисту конфіденційної інформації в установах Національного банку України, який регламентовано Постановою НБУ № 507 від 12. 12. 2001 року. Постанова визначила основні засади,

пов'язані із захистом конфіденційної інформації, що циркулює в установах Національного банку України, які спрямовані на запобігання можливим збиткам держави, та його партнерів унаслідок несанкціонованого витоку такої інформації. Згідно з Положенням про захист конфіденційної інформації в установах Національного банку України циркулює відкрита і конфіденційна інформація, яка, в свою чергу, поділяється на: конфіденційну інформацію, що є власністю держави, конфіденційну інформацію, яка містить банківську таємницю та інформацію не для друку. Конфіденційна інформація, що є власністю держави — це інформація, що містить відомості, які створені на кошти Державного бюджету України, є власністю держави і перебувають в оперативному управлінні банківських установ та їх філій. Вищевказана інформація має гриф “Для службового користування” (документи “ДСК”). Конфіденційна інформація, що згідно зі статтею 60 Закону України “Про банки і банківську діяльність” містить банківську таємницю, якій надано гриф “Банківська таємниця”(документи “БТ”). Конфіденційна інформація, створення, оброблення, зберігання та поширення якої регулюється банківською установою і яка має гриф “Не для друку” (документи “Не для друку”).

Правовий режим захисту документів, які містять банківську таємницю, встановлено самим Законом України “Про банки і банківську діяльність”, а також нормативно-правовими актами Національного банку України (надалі НБУ). Захист інформації з грифом “ДСК” здійснюється згідно з вимогами Постанови Кабінету Міністрів України № 1893 від 27 листопада 1998 року “Про затвердження Інструкції про порядок обліку, зберігання і використання документів, справ, видань та інших матеріальних носіїв інформації, які містять конфіденційну інформацію, що є власністю держави”. Документи “Не для друку” — це документи, що містять конфіденційну інформацію, яка належить безпосередньо Національному банку, створена на його кошти, і поширення якої регулюється Національним банком. Згідно зі статтею 30 Закону України “Про інформацію” склад відомостей “Не для друку” визначається Національним банком. Порядок забезпечення захисту документів “БТ” та “Не для друку” визначається нормативно-правовими актами НБУ згідно з Законами України “Про інформацію”, “Про банки і банківську діяльність” та “Про Національний банк України”. З метою впорядкування, систематизації, визначеності в питаннях віднесення інформації до певних категорій було б доцільним розробити на рівні Національного банку України методичні рекомендації для комерційних банків держави з питань захисту конфіденційної інформації в банківських установах України, узявши за основу Постанову НБУ 3 507 від 12 грудня 2001 року.

Література:

1. Марків В. Зобов'язання щодо збереження банківської таємниці // Підприємство, господарство і право. — 2001. — № 8. — С. 74.
2. Сергєєва О. Поняття та ознаки комерційної таємниці // Підприємство, господарство і право. — 2001. — № 2. — С. 37; 39.
3. Соловьев Э. Коммерческая тайна и ее защита. — М. — С. 5; 36.
4. Фатьянов А. А. Тайна как социальное и правовое явление. Ее виды // Государство и право. — 1998. — № 6. — С. 10.
5. Костюченко О. А. Банківське право: Навчальний посібник / МАУП. — К., 2000. — С. 87–88.
6. Селіванов А. О. Банківське право України: Навчальний посібник. — К.: Видавничий дім, 2000.

УДК 35.08

Н. В. Янюк

*асистент кафедри конституційного,
адміністративного та фінансового права*

Львівського національного університету ім. Івана Франка

НОВІ ПІДХОДИ У ВИЗНАЧЕННІ ПОНЯТЬ “ПОСАДОВА ОСОБА” І “СЛУЖБОВА ОСОБА”

Конституція України визначила фундаментальні засади відносин особи і держави, закріпила невід'ємні права і свободи людини й громадянина. Подальша їх конкретизація відбувається шляхом прийняття поточного законодавства, а реалізація забезпечується органами держави та місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами.

Саме визначення понять “посадової” і “службової” осіб набуло особливої актуальності в умовах сьогодення. Проблема співвідношення цих понять зумовлена рядом причин, зокрема: необхідністю удосконалення організації діяльності і забезпечення законності в органах держави і місцевого самоврядування; необхідністю визначення кола осіб на оскарження дій чи бездіяльності яких мають право