

Електронне наукове фахове видання "Державне управління: удосконалення та розвиток" включено до переліку наукових фахових видань України з питань державного управління (Наказ Міністерства освіти і науки України від 22.12.2016 № 1604)

ДЕРЖАВНЕ УПРАВЛІННЯ  
удосконалення та розвиток



Дніпровський державний  
аграрно-економічний  
університет

ЛКС Центр  
Видавництво ТОВ «ЛКС-центр»

Державне управління: удосконалення та розвиток № 9, 2017

УДК 351

*Н. В. Кашинська,*

*аспірант, Національна академія державного управління при Президентові України, Київ*

## ПРОБЛЕМИ ЕФЕКТИВНОСТІ ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ДОСТУПУ ДО ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ

*N. Kashynska,*

*postgraduate, The National Academy of Public Administration under the President of Ukraine, Kyiv*

### PROBLEMS OF THE EFFECTIVENESS OF LEGISLATION IN THE FIELD OF ACCESS TO PUBLIC INFORMATION

*У статті досліджується питання неефективності чинного законодавства у сфері доступу до публічної інформації. Увагу приділено суб'єктивним та об'єктивним причинам виникнення юридичних колізій, пов'язаних з суперечностями між нормативно-правовими приписами та діяльністю щодо їх реалізації, застосування, тлумачення. За результатами аналізу висвітлено проблему правового нігілізму у сфері доступу до публічної інформації.*

*The article examines the issue of ineffectiveness of current legislation in the field of access to public information. Attention is paid to the subjective and objective reasons for the emergence of legal conflicts related to the contradictions between the normative and legal requirements and the activities related to their implementation, application, interpretation. The results of the analysis highlight the problem of legal nihilism in the field of access to public information.*

**Ключові слова:** *доступ до публічної інформації, юридична колізія право на інформацію, правовий нігілізм, зловживання правом.*

**Keywords:** *access to public information, legal conflict, the right to information, parliamentary control, legal nihilism, abuse of right.*

**Постановка проблеми.** У сучасних умовах інформаційна сфера, частиною якої є сфера доступу до публічної інформації, набула стратегічного значення, що активізувало процеси її державного управління. Специфічна природа та структура інформаційної сфери, в основі якої є інформація в процесі обігу в суспільстві і державі, обумовлює високий рівень її складності як об'єкта державного управління.

У зв'язку з цим необхідно зазначити, що ефективне функціонування будь-якої системи управління може бути досягнуто лише шляхом створення та реалізації права. Так, діяльність державного апарату підлягає здійсненню в правовій формі, що в свою чергу означає, що правова форма поглинає увесь різноманітний зміст цієї діяльності, виступає як закон, що визначає спосіб функціонування держави, як принцип здійснення державним апаратом публічної влади. Політика модернізації державного управління вимагає від органів влади неухильного дотримання Конституції та законів України, чіткого визначення стратегічних орієнтирів, вироблення адекватних правових засобів досягнення цілей, переходу до державного управління, орієнтованого на кінцевий результат [1].

Вказане свідчить про особливу актуальність наукового дослідження факторів, наслідком дії яких стала відсутність ефективного виконання суб'єктами владних повноважень вимог законодавства у сфері доступу до публічної інформації.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблема колізій неодноразово ставала предметом наукових праць вітчизняних учених (С. П. Погребняк, О. Ф. Скакун, Д. Д. Лилак, О. В. Майстренко, Н. А. Власенко, Н.А. Дубина, О.В. Турута) та іноземних авторів (М. І. Матузов, В. В. Денисенко, Ю. О. Тихомиров, Е. В. Сухов, О. Ю. Буяков, О. Р. Лаврентьев). Питанням проблематики доступу до публічної інформації Увага також приділялась В.В. Лутковською, І.В. Кушнір, В.П. Задорожний, О.Б. Кононенко та інші. Однак, наразі нерозкритою залишається проблема виникнення юридичних колізій у сфері застосування законодавства про доступ до публічної інформації.

#### **Завдання:**

- дослідити стан дотримання суб'єктами владних повноважень законодавства у сфері владних повноважень;
- висвітлити причини виникнення юридичної колізії у сфері доступу до публічної інформації;
- проаналізувати причини виникнення правового нігілізму у сфері доступу до публічної інформації та шляхи його подолання.

#### **Виклад основного матеріалу.**

Статтю 34 Конституції України в контексті права на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань передбачено право кожного вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб - на свій вибір. В свою чергу порядок здійснення та забезпечення права кожного на доступ до інформації, що знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, та інформації, що становить суспільний інтерес, а також гарантії забезпечення права на доступ до публічної інформації визначаються Законом України «Про доступ до публічної інформації».

Метою цього Закону є забезпечення прозорості та відкритості суб'єктів владних повноважень і створення механізмів реалізації права кожного на доступ до публічної інформації.

Таким чином, невиконання положень Закону України «Про доступ до публічної інформації» не лише порушує охоронюване законом право на інформацію, а й дискредитує суб'єктів владних повноважень перед суспільством.

Однак, не дивлячись на те, що Закон України «Про доступ до публічної інформації» був прийнятий і вступив в силу у 2011 році, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини Валерія Лутковська у Щорічній доповіді про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні, поданій до Верховної Ради України у 2017 році, охарактеризувала стан дотримання права на доступ до публічної інформації на кінець 2014 року як стан відсутності знань щодо положень Закону, їх розуміння і виконання.

Порушення вимог законодавства у сфері доступу до публічної інформації були спричинені незнанням як порядку опрацювання інформаційних запитів, так і вимог щодо порядку обмеження доступу до інформації [2].

З метою забезпечення належного виконання Закону України «Про доступ до публічної інформації» законодавцем було передбачено відповідальність за порушення його положень. Але практика вказала на те, що ані вимоги Закону, ані відповідальність, передбачена за його невиконання, не мали ефективного результату.

Таким чином, постало питання необхідності подолання успадкованої з радянських часів практики закриття інформації, яка знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, від чого безпосередньо залежало виконання положень чинного законодавства України у сфері доступу до публічної інформації.

Одним з механізмів подолання сталого невиконання суб'єктами владних повноважень положень Закону України «Про доступ до публічної інформації» стала процедура судового захисту права на інформацію. Однак, як зазначено у Щорічній доповіді Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини доповіді про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні, суди, вирішуючи спори з цих питань, також підтримували позицію ненадання інформації, керуючись усталеною практикою обмеження доступу громадян до інформації [2].

Такий розбіжності практики застосування законодавства у сфері доступ до публічної інформації із самими положеннями цього законодавства зумовлені не лише неефективним контролем за дотриманням права на доступ до публічної інформації, а і суб'єктивним несприйняттям новел Закону зі сторони представників суб'єктів владних повноважень.

Такі суперечності між нормативно-правовими приписами та діяльністю, пов'язаною з їх реалізацією, застосуванням, тлумаченням й іншими видами юридичної діяльності (правозастосовними, правоінтерпретаційними та іншими актами) можна розцінювати як юридичну колізію [3]. Крім того, Матузов М.І. як окрему групу юридичних колізій виділяє колізії у правозастосуванні (безладдя у практиці реалізації одних і тих самих правових розпоряджень, неузгодженість управлінських дій) [4].

В свою чергу виникнення таких колізій спричинено як об'єктивними, так і суб'єктивними причинами [5, с. 5].

Так, до об'єктивних причин виникнення колізій відносять дію суспільних відносин у часі та дію суспільних відносин у просторі.

В контексті розвитку інформаційних відносин, що призводить до постійної появи нових видів інформації та нових форм поширення такої інформації, особливого значення набуває фактор дії суспільних відносин у часі, що проявляється у виникненні протиріччя у національній системі права через постійну зміну темпів розвитку суспільних відносин, у той час, коли право залишається незмінним.

Уникнути негативних наслідків дії вказаного фактору можливо шляхом зміни правовідносин в результаті зміни суспільних відносин.

З огляду на це в Законі України «Про доступ до публічної інформації» закладено механізм подолання колізій, які можуть мати місце у зв'язку зі швидким розвитком інформаційних відносин. Так, Закон не містить переліків інформації, яка є апіорі закритою для суспільства, інструкцій чи обмеження доступу до інформації на певний період. Натомість Законом передбачена вимога проведення розпорядниками інформації аналізу на предмет наявності підстав для обмеження доступу до інформації при кожному зверненні особи за інформацією.

І саме ці положення вважає Уповноважений Верховної Ради України з прав людини Валерія Лутковська стали найтяжчими для розуміння розпорядниками інформації в Україні, які з покоління в покоління передавали знання про застосування принципу закритості інформації як єдиної правильної моделі обробки інформації. До набуття незалежності та протягом всієї історії незалежної України представники суб'єктів владних повноважень керувались законами, порядками, інструкціями, які чітко передбачали, яка інформація є відкритою, а яка має обмежуватись в доступі для пересічних громадян. Принцип закритості інформації про діяльність суб'єкта владних повноважень став частиною культури суспільства [2].

В той же час на думку Коцан Ю.Я. суб'єктивними причинами виникнення юридичних колізій є, зокрема, рецепція норм іноземного права й оціночні поняття, відсутність зворотного зв'язку між практикою застосування норм права і нормотворчістю та відмінність у рівні правосвідомості людей і правовий нігілізм. [6, с. 15–17].

У сфері доступу до публічної інформації вказані фактори мають значний вплив на формування механізму ефективного правового регулювання.

Положення Закону України «Про доступ до публічної інформації» в частині обов'язковості процедури оцінювання загроз від оприлюднення інформації та зважування суспільного інтересу до такої інформації, що є оціночними поняттями, імплементовані в національне законодавство з Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, стаття 10 якої передбачає право на доступ до інформації, яка є у володінні суб'єкта владних повноважень.

При цьому, роль оціночного поняття «суспільного інтересу» проявляється у можливості враховувати всі явища суспільного життя, всі особливості конкретних ситуацій, до яких застосовуються норми права. А тому до функцій оціночних понять варто віднести, зокрема, надання гнучкості правовій нормі, забезпечення її формальної визначеності, забезпечення законодавчої та нормотворчої економії, здійснення правозабезпечення шляхом урахування конкретних ситуаційних факторів, можливість індивідуалізації та диференційованості відповідальності, надання правозастосовним органам дискреційних повноважень [7].

В той же час оцінка є процесом суб'єктивного встановлення цінності, як усвідомлення міри відповідності того чи іншого предмета і явища до потреб та інтересів людини. Поняття «оцінка» нерозривно пов'язане з поняттями «цінність» і «ціннісна орієнтація», а відтак культура закритості інформація, яка історично склалася у суб'єктів владних повноважень, про що згадувалось вище, призводить до викривлення результатів аналізу на предмет наявності суспільного інтересу при балансуванні інтересів у сфері доступу до публічної інформації.

Також окремої уваги заслуговує проблема правового нігілізму у сфері доступу до публічної інформації, як одна з основних причин неефективного виконання суб'єктами владних повноважень вимог Закону України «Про доступ до публічної інформації».

Так, у науковій літературі існують два підходи до розуміння сутності правового нігілізму - класичний (традиційний) і новаторський. У рамках класичного підходу правовий нігілізм розглядається як деструктивний соціальний феномен, сутність якого - негативне ставлення до права, зневіра в його можливості вирішувати нагальні проблеми так, як того вимагає

соціальна справедливість. Представники новаторського підходу вважають, що до існування цього явища призводить саме право через свою недосконалість. Правовий нігілізм розглядається як специфічний соціальний орієнтир, який вказує напрямком негативних тенденцій у юридичній сфері і без якого стає неможливим пошук нових концепцій та ідеалів, а також шляхів вирішення проблем, що існують у суспільстві [8].

При цьому, виникнення правового нігілізму у сфері доступу до публічної інформації спровоковано в частині самим законодавством. Так, Закон України «Про доступ до публічної інформації» не врегулює питання зловживання правом на інформацію, що призводить до виникнення ситуації, коли забезпечення належного виконання законодавства про доступ до публічної інформації стає надмірним тягарем та створює перешкоди для повноцінного та ефективного суб'єктом владних повноважень його функцій відповідно до компетенції.

Відсутність механізму стримування зловживань у процесі реалізації права на інформацію призводить до виникнення спротиву розпорядників інформації вимогам законодавства у сфері доступу до інформації.

Подолання існуючого правового нігілізму сприятиме розбудові правової держави, підвищенню рівня правової свідомості та культури населення, утвердженню авторитету права. Так, на думку Бурдоносової М.А. існують такі основні групи заходів боротьби з правовим нігілізмом:

- заходи політичного характеру, які безпосередньо пов'язані з подоланням факторів, які перешкоджають розвитку правової держави;
- соціально-економічні заходи;
- заходи культурного, духовного, морального характеру [9, с. 57].

В свою чергу Демченко І.С. способами подолання явища правового нігілізму називає підвищення правової або іншої спеціальної освіти; обов'язкове проходження кожним новим нормативно правовим актом ґрунтовної правової експертизи; залучення до законотворчої роботи науковців, визнаних спеціалістів у галузі права; забезпечення доступу громадськості до законопроектної роботи; підвищення якості виховання та освіти громадян, приведення її до світових стандартів й ідеалів [10].

**Висновки:** Розв'язання значущих проблем у різних сферах суспільного і державного життя, в тому числі у сфері доступу до публічної інформації, супроводжується створенням різноманітних нормативно-правових актів та внесенням змін до вже існуючих. Проте кількісні досягнення не завжди є запорукою ефективного результату.

При цьому, невиконання вимог чинного законодавства нівелює всі зусилля нормотворців щодо належного врегулювання суспільних відносин та призводить до виникнення юридичних колізій, що свідчать про розбіжність між нормативно-правовими приписами та діяльністю, пов'язаною з їх реалізацією, застосуванням, тлумаченням й іншими видами юридичної діяльності.

Варто відмітити, що не існує правових систем, яким не було б притаманне таке явище, як юридичні колізії. Проте ефективність законодавчого врегулювання суспільних відносин безпосередньо залежить від усунення юридичних колізій, які дестабілізують та порушують роботу системи права, негативно позначаються на суспільних відносинах, які регулюються ними, певним чином впливають на рівень правопорядку у державі в цілому.

Однак юридичні колізії не можна розцінювати як виключно негативне явище, яке свідчить про недоліки у правовій системі та в практиці застосування законів й інших нормативно-правових актів, адже вони відображають зміни в правовій системі або в її окремих елементах, об'єктивну модернізацію державних інститутів, а також виступають свідченням нормального процесу розвитку і функціонування правової системи. В той же час виявлення та своєчасне усунення об'єктивних та суб'єктивних причин, що сприяють виникненню юридичних колізій в частині застосування законодавства про доступ до публічної інформації сприятиме належному та ефективному врегулюванню сфери доступу до публічної інформації, яка у сучасних умовах набула стратегічного значення.

### Література.

1. Михалюк С. Правотворчість як складова державного управління [Електронний ресурс] / Світлана Михалюк // Політологія і право – Режим доступу до ресурсу: <http://visnyk.academy.gov.ua/wp-content/uploads/2013/11/2009-1-26.pdf>.
2. Щорічна доповідь про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні у 2016 році [Електронний ресурс] – 2017. – Режим доступу до ресурсу: [file:///D:/Kashinska/Downloads/Dopovid\\_2017.pdf](file:///D:/Kashinska/Downloads/Dopovid_2017.pdf)
3. Дубина Н. А. Проблеми ефективності законодавства України [Електронний ресурс] / Н. А. Дубина, О. В. Турута // Право і безпека. – 2015. – Режим доступу до ресурсу: <http://oaji.net/articles/2016/2258-1452247184.pdf>.
4. Матузов Н. И. Коллизия в праве: причины, виды и способы разрешения / Н. И. Матузов // Правоведение. – 2000. – № 5. – С. 225–245
5. Шемшученко Ю. С. Теоретичні і практичні проблеми розвитку правової системи України / Ю. С. Шемшученко // Часопис Київського університету права. – 2004. – № 3. – С. 3–6
6. Коцан Ю. Я. Причини виникнення правових колізій / Ю. Я. Коцан // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2010. – № 1. – С. 12–18

7. Веренкіотова О. В. Оціночні поняття у правових актах: теорія та практика реалізації [Електронний ресурс] / О. В. Веренкіотова. – 2013. – Режим доступу до ресурсу: <https://mydisser.com/en/catalog/view/6/343/13504.html>.

8. Турчина О. С. Правовий нігілізм: сутність та шляхи подолання [Електронний ресурс] / О. С. Турчина – Режим доступу до ресурсу: <http://intkonf.org/turchina-o-s-pravoviy-nigilizm-sutnist-ta-shlyahi-podolannya/>

9. Бурдоносова М.А. Правовий нігілізм: сутність та основні риси / М.А. Бурдоносова // Часопис Київського університету права. - 2008. - № 4. - С. 53-58

10. Демченко І.С. Правовий нігілізм в Україні. Шляхи його подолання [Електронний ресурс] / І.С. Демченко // Наукові конференції. Соціум. Наука. Культура. - Режим доступу: <http://intkonf.org/demchenko-is-pravoviy-nigilizm-v-ukrayini-shlyahi-yogo-podolannya/>

#### References.

1. Mykhaliuk, S. (2013), "Law-making as a component of public administration", Politolohiia i pravo, available at: <http://visnyk.academy.gov.ua/wp-content/uploads/2013/11/2009-1-26.pdf> (Accessed 30 Aug 2017).

2. (2017), "Annual report on the state of observance and protection of human and citizen rights and freedoms in Ukraine in 2016", available at: [file:///D:/Kashinska/Downloads/Dopovid\\_2017.pdf](file:///D:/Kashinska/Downloads/Dopovid_2017.pdf) (Accessed 30 Aug 2017).

3. Dubyna, N.A. and Turuta, O.V. (2015), "Problems of the effectiveness of the legislation of Ukraine", Pravo i bezpeka, available at: <http://oaji.net/articles/2016/2258-1452247184.pdf> (Accessed 30 Aug 2017).

4. Matuzov, N.Y. (2000), "Conflict in law: causes, types and methods of resolution", Pravovedenye, vol. 5, pp. 225-245.

5. Shemshuchenko Yu.S. (2004), "Theoretical and practical problems of the legal system of Ukraine", Chasopys Kyivs'koho universytetu prava, vol. 3, pp. 3-6.

6. Kotsan, Yu.Ya. (2010), "Causes of legal conflicts", Naukovyj visnyk L'vivs'koho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav, vol. 1, pp. 12-18.

7. Verenkiotova, O.V. (2013), "Valuable concepts in legal acts: theory and practice of realization", available at: <https://mydisser.com/en/catalog/view/6/343/13504.html> (Accessed 30 Aug 2017).

8. Turchyna, O.S. (2012), "Legal nihilism: the essence and ways to overcome", available at: <http://intkonf.org/turchina-o-s-pravoviy-nigilizm-sutnist-ta-shlyahi-podolannya/> (Accessed 30 Aug 2017).

9. Burdonosova M.A. (2008), "Legal nihilism: essence and main features", Chasopys Kyivs'koho universytetu prava, vol. 4, pp. 53-58.

10. Demchenko I.S. (2012), "Legal nihilism in Ukraine. Ways of overcoming it", Naukovi konferentsii. Sotsium. Nauka. Kul'tura, available at: <http://intkonf.org/demchenko-is-pravoviy-nigilizm-v-ukrayini-shlyahi-yogo-podolannya/> (Accessed 30 Aug 2017).

*Стаття надійшла до редакції 20.09.2017 р.*



ТОВ "ДКС Центр"

Вропу