

права не є продуктом держави. Воно є основоположним порядком, який має безперервний зв'язок з минулим. Публічно-владні інституції є складовими такого порядку, а не його творцем. Зближення європейських традицій верховенства права відбувається через системи внутрішньодержавного та наднаціонального правосуддя. Певна уніфікація у розумінні формальних ціннісно-субстанційних аспектів верховенства права, індивідуалістичне спрямування правосуддя зменшує обсяг відмінностей у доктринальних уявленнях щодо правової природи публічно-владної організації, її меж та можливостей. Україна сприйняла континентальну ідеологему правової держави. У пострадянських реаліях декларативності та театральності в такій конструкції воля домінує над правом.

Список використаних джерел

1. Правление права и правовое государство в соотношении знаков и значений / К. В. Арановский, С. Д. Князев. - Москва : Проспект, 2016. - с.82.
2. Севрюков Д. Суверенитет. Генеалогія ідеї в контексті політичної та правової історії [Текст] : монографія / Севрюков Д. – К. : Талком, 2018. – с. 175.
3. Brown W. We are all Democrats Now // Democracy in What State? NY: Columbia University Press, 2011. – P.46.
4. Михайлов А. М. Генезис континентальной юридической догматики : [монографія] – М.: Юрлитинформ, 2011. – с.406.
5. Варга Чаба. Загадка права и правового мышления / Пер. с англ. и венгр.; Сост. и науч. ред. М.В. Антонова. — СПб.: ИД «Алеф-Пресс», 2015. – с. 329.
6. Михайлов А.М. Очерки теории и истории английского права : монографія. – М . : Юрлитинформ, 2015. – с.267.
7. Диего Валадес. Контроль над властью. – М.: Идея-Пресс, 2006. – с.219.
8. Актуальные проблемы правовой теории государства : учеб. пос. / под ред. В. П. Малахова, А. И. Клименко. – М. : ЮНИТИ ДАНА : Закон и право, 2013. – с.23.
9. В. Арановский, С. Д. Князев. Вказ. пр. с. 141.

ДЕРЖАВНА ТАЄМНИЦЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Стегній Р.Р. аспірант кафедри кримінального права та кримінології УДФС
України

Stegniy R.R. STATE SECRET IN THE CRIMINAL LEGISLATION OF UKRAINE

Анотація. Проаналізовано основні поняття інституту державної таємниці в кримінальному законодавстві України, проаналізовано певні норми, які забезпечують кримінально-правовий захист державної таємниці в Україні.

Ключові слова: *норми права, державна таємниця, злочин, кримінальне законодавство.*

Summary. *The issues raised in the article need to be resolved in order to improve the law on state secrets. An analysis of the legislation of many foreign countries also testifies to the violation of the state secrecy regime by an illegal act aimed at undermining the foundations of national security. In the process of revealing the topic, a number of conclusions were made. Thus, it has been determined that in order to improve the criminal law, a terminology-based device needs to be clarified. In particular, the use of the terms "secret information" and "classified information" in the legislation in some cases as identical, and in others as uneven in content, may lead to ambiguity in the interpretation and qualification of an act. In our opinion, the term "classified information" is not the same as the term "state secret". It should also be noted that the terms "protection" and "protection" of state secrets are not interchangeable, as it may seem at first glance.*

On the contrary, measures of protection are evidence of the effectiveness of protective activities. Therefore, first of all, we should talk about "protection of state secrets" as an indicator of the effectiveness and efficiency of functioning of the system of state secrets. This should be reflected in the legislation, since the functioning of a single legal terminology in the field of state secrets in particular and in the legal sphere in general is an important factor in the reform and harmonization of legislation. The analysis of legal norms also testifies to the need to regulate the involvement of non-state sector specialists in order to meet the needs of the state or territorial communities at the legislative level, which primarily requires the separation of not only official secrets from state but also state from commercial ones. In addition, the study of the norms of the Criminal Code of Ukraine and its correlation with the

norms of other institutional legal acts, as well as the study of foreign legislation, give grounds for arguing that the criminal law provisions providing for liability for violations of the state secrets regime should be transferred from Chapter XIV "Crimes in the sphere of protection of state secrets, inviolability of state borders, provision of a prize and mobilization" in Section I "Crimes against the bases of national security" A special part of this Code as it is of direct importance to national security. Consequently, the solution of the above problems is important from the point of view of protecting the national security of Ukraine, with which this sphere is related.

Keywords: norms of law, state secret, crime, criminal law.

Види інформації з обмеженим доступом визначено у Законі України «Про доступ до публічної інформації»: конфіденційна інформація, службова інформація і таємна інформація [3]. Саме остання перекладається російською мовою як «секретная информация». Згідно з положеннями ст. 8 вказаного Закону таємною є інформація, доступ до якої обмежується відповідно до цього Закону і розголошення якої може завдати шкоди особі, суспільству і державі. Таємною визнається інформація, яка містить державну, професійну, банківську таємницю, таємницю досудового розслідування та іншу передбачену законом таємницю.

Постановка проблеми. Функціонування інституту державної таємниці регулюється низкою нормативно-правових актів. Окрім того, у Кримінальному кодексі України (КК України) передбачено певні норми, які забезпечують кримінально-правовий захист державної таємниці в Україні. При цьому існує необхідність єдності та несуперечливості понятійного апарату зазначеного інституту, а також адекватності його правового регулювання та захисту. Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема вдосконалення як інституту державної таємниці, так і відповідного законодавства не нова. Відповідним питанням присвячено наукові праці Г.О. Андрощука, О.Ф. Бантишева, А.М. Гузи, О.Й. Іоффе, Ю.М. Капіци, А.В. Коржа, В.А. Тархова, А.А. Фатьянова, Н.М. Фонташа, О.А. Шамсутдінова, П.В. Шумова та інших. Але, попри таку зацікавленість темою упродовж доволі тривалого періоду, до сьогодні не вирішено окремі спірні питання, а це доводить, що проблема є актуальною, а її вирішення – своєчасним.

У межах наукової статті здійснено спробу розглянути питання кримінально-правового захисту державної таємниці в Україні, а також визначити шляхи вдосконалення відповідного понятійного апарату.

Виклад основного матеріалу дослідження. Закон України «Про державну таємницю» є базовим, регулює суспільні відносини, пов'язані з віднесенням інформації до державної таємниці, і визначає терміни, пов'язані із засекречуванням, розсекречуванням її матеріальних носіїв та охороною державної таємниці з метою захисту національної безпеки України. Згідно зі ст. 1 вказаного Закону державна таємниця – це вид таємної інформації, що охоплює відомості у сфері оборони, економіки, науки і техніки, зовнішніх відносин, державної безпеки та охорони правопорядку, розголошення яких може завдати шкоди національній безпеці країни та які визнані у порядку, встановленому Законом, державною таємницею і підлягають охороні державою [1]. У ст. 1 зазначеного Закону паралельно вживаються терміни «державна таємниця» й «секретна інформація». Проте, таке застосування недоцільне, оскільки термін «секретна інформація» є більш загальним і може бути використаний для означення будь-якої публічної інформації, доступ до якої обмежується. Так, у ст. 329 КК України, якою встановлено відповідальність за втрату документів, що містять державну таємницю, передбачено втрату документів або інших матеріальних носіїв секретної інформації, які містять державну таємницю, а також предметів, відомості про які становлять державну таємницю, особою, якій вони були довірені, якщо втрата стала результатом порушення встановленого законом порядку поводження із зазначеними документами та іншими матеріальними носіями секретної інформації або предметами [2]. Цей приклад доводить, що поняття «секретна інформація» має ширше значення і охоплює собою поняття «державна таємниця». Крім того, термін «секретна інформація» пов'язаний передусім із визначенням рівня секретності інформації – категорією, що характеризує важливість секретної інформації, ступінь обмеження

доступу до неї та рівень її захисту державою. Тобто використання в законодавстві термінів «таємна інформація» і «секретна інформація» може призвести до неоднозначності тлумачення того чи іншого поняття, кваліфікації діяння, хоча вони й відображають один і той самий об'єкт захисту – державну таємницю. Це зауваження є важливим не лише з огляду на те, що розглядається базовий закон для правового інституту, а також сфера захисту державної таємниці, а й урахуваючи те, що до сьогодні вітчизняне реформування законодавства супроводжується вирішенням проблемних питань функціонування юридичної термінології у правовій сфері, що зумовлено потребою забезпечити всі правові галузі унормованою мовою на сучасних методологічних засадах кодифікації термінів у законодавчих актах. На цьому наголошують науковці, зауважуючи, що проблематика нормативного визначення та реалізації принципу національної мови у правотворчому процесі актуалізована потребою вдосконалення чинного законодавства, гармонізації українського права із правом європейського співтовариства, зміни пріоритетів, цілей і завдань правотворчого процесу в Україні [4, 610–616]. Ще один аспект термінологічної розбіжності пов'язаний зі співвідношенням юридичних понять «захист державної таємниці» і «охорона державної таємниці». На перший погляд здається, що вказані поняття ідентичні, однак це не зовсім так. Проблема співвідношення понять «захист» і «охорона» (передусім суб'єктивних прав) у правовій літературі є актуальною. Детальний аналіз поглядів на цю проблему проведено неодноразово. Так, наприклад, П.В. Шумов зібрав найвідоміші з них, наголосивши при цьому, що термін «захист» у законодавстві вживається набагато частіше, оскільки питання захисту найбільш гостро постає у момент порушення чи посягань на права [5, 12]. Саме термін «захист» застосовується для визначення активної протидії порушенню прав і зниження негативних наслідків від певних порушень. В.А. Тархов зазначає, що охорона кожного права існує постійно і має на меті забезпечити його здійснення й не допустити його порушення [6]. А отже, можна дійти висновку, що наявність самого законодавства про державну таємницю вже є свідченням охорони зазначеного інституту. Цей науковець наголошує, що потреба вдатися до захисту порушеного права з'являється лише при його порушенні, запереченні або загрозі порушення. На думку О.С. Іоффе, захист і охорона права є синонімами і передбачають застосування до порушника санкцій. Відмінності між категоріями трактуються як суто термінологічні [5, 13]. Вважаємо, тут має місце діалектика двох категорій: процесу та його результату. У цьому випадку процес – це функціонування системи державної таємниці, а захист – показник її результативності та ефективності. У КК України вживається термін «охорона», а в Законі України «Про державну таємницю» – як термін «захист» (у більшості випадків), так і термін «охорона» (Розділ 4). При цьому неможливо простежити чітку позицію законодавця. Згідно зі ст. 1 Закону України «Про державну таємницю» охорона державної таємниці визначається як комплекс організаційно-правових, інженерно-технічних, криптографічних та оперативно-розшукових заходів, спрямованих на запобігання розголошенню секретної інформації та втратам її матеріальних носіїв. Оскільки державною таємницею є найважливіші для України відомості у різних сферах її життєдіяльності і витік такої інформації загрожує як окремим сферам державних інтересів, так і національній безпеці України в цілому, то охорона і захист її були й залишаються складовою загальної системи забезпечення національної безпеки України. Про неузгодженість свідчить також те, що на сьогодні одним із найважливіших завдань держави є забезпечення збереження державної таємниці від розголошення різноманітними засобами й методами, у тому числі і шляхом притягнення винуватих осіб до кримінальної відповідальності. У КК України передбачено кримінальну відповідальність за розголошення державної таємниці (ст. 328 КК України), втрату документів та інших матеріальних носіїв секретної інформації (ст. 329 КК України). Водночас передбачено відповідальність і за інші суспільно небезпечні діяння, зокрема у ст. 330 КК України – за передачу або збирання відомостей, що становлять службу інформацію, зібрану у процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної

діяльності, у сфері оборони країни. До 2011 року цією статтею визначалася відповідальність за розголошення «конфіденційної інформації», що є у власності держави і не є інформацією, яка становить державну, комерційну або іншу таємницю, що охороняється цим Кодексом (таємницю усиновлення, голосування тощо). Таким чином, понятійний апарат інституту державної таємниці «поповнився» тим терміном, який безпосередньо його не стосується. У ст. 28 Закону України «Про державну таємницю» передбачено обов'язки громадянина щодо збереження державної таємниці. Відповідно, і обмеження щодо передачі державної таємниці іноземній державі чи міжнародній організації (ст. 32 Закону) мають насамперед враховувати необхідність забезпечення національної безпеки України. Посадові особи та громадяни, винуваті в умисному невіднесенні до державної таємниці інформації, розголошення якої може завдати шкоди інтересам національної безпеки України, а також необґрунтованому зниженні ступеня секретності або необґрунтованому розсекречуванні секретної інформації, несуть юридичну відповідальність. Особливу увагу слід звернути на те, що поширеною стає практика, коли суб'єкти господарської діяльності усіх форм власності, а не лише державної, виконують певні замовлення держави або держава як замовник здійснює закупівлі. Раніше нормами законодавства було передбачено пріоритетні потреби України – потреби в товарах, роботах і послугах, необхідних для розв'язання найважливіших соціально-економічних проблем, підтримання обороноздатності країни та її безпеки, створення і підтримання на належному рівні державних матеріальних резервів, реалізації державних і міждержавних цільових програм, забезпечення функціонування державних органів, що утримуються за рахунок державного бюджету. На сьогодні на рівні держави регулюються питання державних закупівель, тобто придбання товарів, робіт і послуг замовником (генеральним) – органом державної влади, місцевого самоврядування, державною, комунальною установою чи організацією, що визначені відповідальними за організацію і проведення процедур закупівель в інтересах замовників – органів державної влади, місцевого самоврядування та органів соціального страхування, створених відповідно до закону, а також юридичних осіб (підприємств, установ, організацій) та їх об'єднань, які забезпечують потреби держави або територіальної громади. При цьому обумовлено, що зазначена діяльність не здійснюється на промисловій чи комерційній основі за рамковими угодами [7]. Задовольняючи потреби держави (наприклад, у сфері оборони), суб'єкти господарської діяльності можуть бути причетними до забезпечення схоронності секретної інформації у будь-якому з її проявів, а отже, має існувати чітка позиція щодо їх юридичної відповідальності. І тут слід враховувати, що суб'єктами розголошення державної таємниці чи втрати документів, які містять таку таємницю, відповідно до КК України є особи, яким відомості таємного характеру стали відомі у зв'язку з виконанням службових обов'язків. Такими визнаються особи, які мають допуск до державної таємниці, наданий відповідно до законодавства України. Для кваліфікації злочину не має значення, були такі відомості довірені вказаній особі чи стали відомі за інших обставин (за специфікою служби певні відомості, що становлять державну таємницю, можуть стати відомі й випадково). Інші особи не несуть відповідальність за розголошення державної таємниці. Проте таке активне залучення фахівців недержавного сектору до забезпечення потреб держави, територіальних громад спричиняє необхідність відмежування не лише службових секретів від державних, а й державних від комерційних (tradesecrets). Саме зростання свого часу самостійності державних підприємств і приватного сектору зробило доцільним і необхідним поділ секретів на державні та секрети підприємств. Останні підлягають охороні, оскільки не є загальнодоступними, при цьому така інформація потребує захисту, оскільки не є державною таємницею. У цьому аспекті важливо говорити про проблему взаємовідносин органів державної влади з доступу до комерційної таємниці та їх обов'язки щодо її захисту, тому що законодавством зазначене питання не врегульовано. Побудова відносин між державними органами та підприємницькими структурами неможлива, якщо першим на законодавчому рівні не буде

забезпечено доступ до відомостей, що становлять службову і комерційну таємницю організацій та установ [8, 52–54]. Органи державної влади повинні виконувати обов'язки із забезпечення збереження такої інформації: режим державної таємниці таким відомостям надати неможливо, оскільки це суперечить самим основам побудови зазначеного правового інституту; режим охорони відомостей «для службового користування» не відповідає рівню захисту комерційних секретів. Щоб уникнути плутанини (як термінологічної, так і в процесі практичної діяльності), вчені, зокрема О.О. Фат'янов, досить давно зазначають про необхідність заборони використання для позначення службової та комерційної таємниць грифів, встановлених для державної таємниці, і запровадження єдиних грифів для службової та комерційної таємниць [8, 54–56]. Існує нагальна необхідність встановити основний комплекс правових та організаційних заходів, реалізація яких дасть змогу забезпечити захист конфіденційної інформації, яка, наприклад, не становить державної таємниці, але підлягає захисту, і державної таємниці, з якою може бути ознайомлений у разі потреби приватний сектор. Окрім того, аналіз норм Закону України «Про державну таємницю», Стратегії національної безпеки України та КК України засвідчує існування ще однієї проблеми: у цьому Кодексі кримінально-правові норми, які передбачають відповідальність за порушення режиму охорони державної таємниці, розміщені не в Розділі I «Злочини проти основ національної безпеки» Особливої частини, а в Розділі XIV «Злочини у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації» Особливої частини. Таким чином, законодавець применшив значення, що має для національної безпеки збереження державної таємниці. Хоча водночас у п. 3.7 Стратегії національної безпеки України визначено, що серед сучасних загроз існують загрози безпеці інформаційних ресурсів, які виражаються, серед іншого, у фізичній і моральній застарілості системи охорони державної таємниці й інших видів інформації з обмеженим доступом [9].

Проблеми, порушені у статті, потребують розв'язання з метою удосконалення законодавства про державну таємницю. Аналіз законодавства багатьох зарубіжних країн свідчить також про визнання порушення режиму схоронності державної таємниці протиправним діянням, спрямованим на підлив основ національної безпеки. У процесі розкриття теми зроблено низку висновків. Так, визначено, що з метою вдосконалення кримінально-правового законодавства потребує уточнень вживана термінологія. Зокрема, використання в законодавстві термінів «таємна інформація» і «секретна інформація» у деяких випадках як ідентичних, а в інших – як нерівнозначних за змістом, може призвести до неоднозначності тлумачення та кваліфікації діяння. На нашу думку, термін «секретна інформація» не є тотожним терміну «державна таємниця». Також варто зауважити, що терміни «захист» і «охорона» державної таємниці не є взаємозамінними, як це може видатися на перший погляд. Навпаки, заходи захисту є свідченням ефективності охоронної діяльності. А тому варто передусім говорити про «захист державної таємниці» як показник результативності та ефективності функціонування системи державної таємниці. Зазначене слід відобразити у законодавстві, оскільки функціонування єдиної юридичної термінології в сфері захисту державної таємниці зокрема та в правовій сфері загалом – важливий чинник реформування і гармонізації законодавства. Аналіз правових норм також засвідчує про потребу врегулювання на законодавчому рівні залучення фахівців недержавного сектору до забезпечення потреб держави чи територіальних громад, що першочергово вимагає відмежування не лише службових секретів від державних, а й державних від комерційних. Окрім того, дослідження норм КК України та його співвідношення з нормами інших інституційних правових актів, а також вивчення зарубіжного законодавства дають підстави стверджувати, що кримінально-правові норми, які передбачають відповідальність за порушення режиму охорони державної таємниці, мають бути перенесені з Розділу XIV «Злочини у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації» у Розділ I «Злочини проти основ національної безпеки» Особливої частини цього Кодексу як такі,

що мають безпосереднє значення для забезпечення національної безпеки. А отже, вирішення окреслених проблем важливе з точки зору захисту національної безпеки України, з якою ця сфера споріднена [10].

Список використаних джерел

1. Про державну таємницю: Закон України від 21 січня 1994 року № 3855 // Відомості Верховної Ради України. 1994. № 16. Ст. 93.
2. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341 // Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25–26.
3. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13 січня 2011 року № 2939-VI // Відомості Верховної Ради України. 2011. № 32. Ст. 314.
4. Корж А. В., Фонтош Н. М. Проблеми вдосконалення юридичної термінології в українському законодавстві // Держава і право. 2009. Вип. 46. С. 610–616.
5. Шумов П.В. Соотношение понятий «защита» и «охрана» информационных прав // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2013. № 5. С. 12–14.
6. Тархов В.А. Гражданское право. Общая часть: курс лекций. Чебоксары: Чувашское книжное издательство, 1997. 331 с.
7. Про здійснення державних закупівель: Закон України від 10 квітня 2014 року № 1197 // Відомості Верховної Ради України. 2014. № 24. Ст. 883.
8. Фатьянов А.А. Проблемы защиты конфиденциальной информации, не составляющей государственную тайну // Информационное общество. 1997. № 1. С. 48–56.
9. Стратегія національної безпеки України, затверджена Указом Президента України від 26.05.2015 р. № 287/2015. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/287/2015?nreg=287%2F2015&find=1&text=%F2%E0%BA%EC%ED%E8%F6&x=0&y=0> (дата звернення: 20.03.2019 р.)
10. Олійник В. Понятійні проблеми інституту державної таємниці // Науковий часопис Національної академії прокуратури України. 2015. № 4. С. 129–135. URL : <http://www.chasopysnapu.gov.ua/chasopys/ua/pdf/8-2015/olijnyk.pdf> (дата звернення: 20.03.2019 р.)

КРИТЕРІЇ ПОДІЛУ ПРАВА НА ПРИВАТНЕ І ПУБЛІЧНЕ

Теремцова Н.В., кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії права та держави юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Teremtsova N.V. THE CRITERIA FOR DIVISION OF THE RIGHT TO PRIVATE AND PUBLIC

Анотація. В процесі дослідження визнано, що існують різні підходи щодо поділу права на приватне і публічне. Критеріями класифікації правових норм на норми публічного і приватного права є їх роль в суспільстві та характер інтересів, що ними виконуються та захищаються тими чи іншими нормами права. Автором запропоновано визначення публічного та приватного права та оновлено критерії їх поділу. Результати дослідження можуть бути використані у правотворчій та правозастосовчій діяльності на різних стадіях правотворчого процесу.

Ключові слова: Правова норма, приватне право, юридичні норми, публічне право, органи державної влади, суспільні відносини, суб'єкти права.

Summary. The object of research are division of law. The essence of this study is that, in addition to branches in the structure of law, legal norms can be divided into two large groups: private and public law. The distribution of the system of law to public and private is the most researched and widely recognized in jurisprudence. The Purpose - achieving the goal is to prove that the main criteria for dividing the right into private and public are characteristic of satisfying the interests and subject composition of legal relations. In accordance with them, the private law includes the norms and principles governing the legal relations between individuals and legal entities, which satisfy mainly individual interests. The method includes a comprehensive analysis and synthesis of the available scientific and theoretical material and the formulation of relevant conclusions, as well as substantiated recommendations. Such methods uses scientific knowledge, terminology, logical-semantic, functional, systemic and structural, logical and normative, historical. Results: in the course of the research it was recognized that there are different approaches to the division of the right to private and public. The criteria for classifying legal norms for the rules of public and private law are their role in society and the nature of interests that are being enforced and protected by those or other rules of law. In the course of research, the author proposed the definition of public and private law and updated the criteria for their division. The results of the research can be used in law-