

А. А. ГРІНЬ

Андрій Анатолійович Грінь, аспірант Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України

ПРИНЦИП ПРОПОРЦІЙНОСТІ В РЕАЛІЗАЦІЇ ДИСКРЕЦІЙНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ОРГАНАМИ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ

Створення стабільно працюючої та ефективної системи органів виконавчої влади будується на певних принципах, покладених в основу її формування і функціонування, та є важливим показником прогресивного правового державотворення. Багатоманітність суспільних відносин у публічній сфері створює стійку тенденцію до розширення ролі органів виконавчої влади – це неминуче тягне за собою великий обсяг правотворчості з одночасним розростанням масиву правових актів, що мають як загальний, так і спеціальний характер застосування. Стирання кордонів між правотворчістю та правозастосуванням у постійно мінливих умовах та змінах самої управлінської системи вимагає зростання ролі принципів права.

На питання, які критерії необхідні для реалізації дискреційних повноважень органів виконавчої влади, мають відповісти принципи адміністративного права, принципи державного управління, «традиційні» загальноправові принципи, які вивчає вітчизняна правова наука. Водночас вони не являють собою достатнього та адекватного інструментарію, здатного допомогти вирішенню проблем дискреції у діяльності органів виконавчої влади. Практичне застосування підстав та критеріїв правомірності реалізації дискреційних повноважень органів виконавчої влади не отримало на даний час належного розвитку й розповсюдження. Це призводить до неправомірного (довільного та надмірного) втручання в діяльність об'єктів управління і, в свою чергу, до негативного ставлення до наділених владними повноваженнями суб'єктів управління, робить неможливою співпрацю між ними та негативно впливає на стан правової культури в суспільстві.

Важливим критерієм встановлення меж дискреційних повноважень органів виконавчої влади є більш відомий в науці європейського права загальноправовий принцип пропорційності, спрямований проти неконтрольованого свавілля як органів виконавчої влади (їх посадових осіб), так і безпосередньо на визначення необхідності втручання і ступеня такого втручання¹. Питання про вимоги, які ставить принцип пропорційності, є актуальними в публічній сфері, оскільки з практичного погляду сприяють правомірності реалізації дискреційних повноважень органами виконавчої влади у правозастосовній та правотворчій діяльності.

Метою даної статті є дослідження принципу пропорційності як інструменту стримування та визначення меж дискреційних повноважень органів виконавчої влади.

Проблема пропорційності, яка завжди була актуальною, тією чи іншою мірою цікавила відомих мислителів, таких як Аристотель, Дж. Локк, Дж. Мілль, Ш.-Л. Монтеск'є, Піфагор, Платон, Ж.-Ж. Руссо, та інших. Принципу пропорційності приділяється увага в Україні та пострадянських країнах, цей принцип широко використовується Європейським судом з прав людини, національними судами низки європейських держав. Різним аспектам принципу пропорційності приділяли та приділяють увагу сучасні вчені: Г. А. Гаджієв, С. П. Головатий, Д. І. Дедов, Ю. О. Євтошук, М. І. Козюбра, С. П. Погребняк, А. А. Пухтецька, П. М. Рабінович, С. В. Шевчук, Т. К. Хартлі, К. А. Екштайн та інші. Різні підходи обумовлюють різноманітність їх поглядів, що пов'язано з теоретичною складністю, багатогранністю даного явища, застосування різної термінології тощо.

В. Б. Авер'янов зазначав, що «у сучасній науці адміністративного права активно формується своєрідний «євроінтеграційний» напрям досліджень, основною метою якого є розробка теоретико-методологічних і наукових засад адаптації як доктринальних положень, так і нормативного масиву вітчизняного адміністративного законодавства до європейських принципів та стандартів»².

Більшість літературних джерел визначають, що принцип пропорційності у сучасному його розумінні походить з положень законів, введених Фрідріхом Великим, які обмежували розсуд органів держави при здійсненні ними поліцейських функцій³. Саме в Німеччині формується самостійна теорія дискреції, в якій одним із основних правових інструментів стає принцип пропорційності (співмірності), який увібрав у себе французьку концепцію мети адміністративного акта і творчо її допрацював⁴. Цей принцип пропорційності був введений в європейське право, зокрема в право Європейського Союзу⁵. І на сьогоднішній день практика (рішення) Європейського суду з прав людини формує зміст правових систем, що функціонують на Європейському континенті. Будучи обов'язковими для виконання в усіх державах – членах Ради Європи, означені рішення фактично виступають одним із джерел права цих держав та поступово сприяють поширенню впливу судового прецеденту на романо-германську правову сім'ю⁶. Принцип пропорційності закріплений у національному праві більшості європейських країн.

Закріплюють його вимоги відповідні положення і українського законодавства та практика Конституційного Суду України, але такий стандарт не знайшов свого відображення в Конституції України.

Дискреційні повноваження органів виконавчої влади наділяють їх певним ступенем свободи у вирішен-

ні конкретної справи і прийнятті відповідного рішення, тобто можливість вибору в межах, встановлених правовими нормами⁷. Органи виконавчої влади можуть реалізовувати їх тільки в рамках відповідної компетенції, і лише з урахуванням поставлених перед ними цілей. Це право є не тільки вираженням верховенства державної влади, а насамперед умовою і гарантією її підпорядкування закону. Дискреція як одна з прерогатив адміністративної влади має цінність не сама по собі, а лише тією мірою, якою дозволяють органу виконавчої влади виконати свої функції. Саме принцип пропорційності прагне дати фізичним і юридичним особам гарантії проти свавілля адміністрації, обмежити визначеними рамками міць держави.

Принцип пропорційності (*співмірності, сумірності, розмірності, адекватності*) походить з принципу верховенства права, є його необхідною складовою та виступає в якості однієї з об'єктивних гарантій його існування. Маючи загальноправовий характер, він спрямований на забезпечення у правовому регулюванні розумного балансу інтересів, відповідно до якого цілі обмежень прав повинні бути істотними, а засоби їх досягнення – обгрунтованими й мінімально обтяжливими для осіб, чий права обмежуються⁸.

Ю. О. Євтушок, аналізуючи принцип пропорційності як необхідної складової верховенства права, визначає подвійний характер його правового розуміння: як гарантії захисту обсягу та змісту фундаментальних прав і свобод особи від надмірного впливу публічної влади та неналежного забезпечення нею цих прав і свобод; і як засобу гармонізації приватних і публічних інтересів у суспільстві, що виражається у сприянні досягненню публічно значущої мети, заради якої такий вплив може здійснюватися⁹.

Деякі науковці ототожнюють принцип пропорційності з концепцією «належної матеріальної правової процедури» як правом, що не можна обмежувати, яким держава повинна забезпечувати кожного громадянина, а також з ідеєю природного права про розумність позитивного права¹⁰. Інші пропонують розуміти його як загальний принцип права, спрямований на забезпечення у правовому регулюванні такого балансу інтересів, відповідно до якого цілі обмеження прав повинні бути істотними, а засоби їх досягнення – обгрутованими й мінімально обтяжливими для осіб, чий права обмежуються¹¹.

Т. К. Хартлі підкреслює, що принцип пропорційності не надає можливості органам влади покладати на громадян зобов'язання, що перевищують встановлені межі необхідності і впливають з публічного інтересу, для досягнення мети даного заходу. Якщо встановлені зобов'язання не пропорційні цілям, захід буде анульований¹².

З огляду на предмет дослідження сутність принципу пропорційності полягає в забезпеченні розумного балансу, рівноваги між «свободою» органів виконавчої влади, законодавчо закріпленими цілями та охоронюваними законними інтересами (загальним благом). У широкому розумінні принцип пропорційності означає, що всі суб'єкти владних повноважень, які реалізують дискреційні повноваження шляхом адміністративного розсуду, мають застосовувати лише зважені заходи для досягнення легітимної публічної мети. У вузькому розумінні – це заборона перебільшення дискреційних дій органів виконавчої влади, їх посадових осіб, які повинні бути адекватними, відповідними та необхідними для законодавчо визначених загальноправових цінностей, головними з яких є пріоритет прав і свобод людини та громадянина, справедливість, верховенство права.

Згідно з німецькою теорією пропорційності зміст принципу пропорційності розкривається через «субпринципи»: придатності, необхідності, співмірності¹³, які також називають критеріями тесту на пропорційність¹⁴.

У сфері правозастосування принцип пропорційності вимагає визначення законом меж дискреційних повноважень органів виконавчої влади щодо втручання у права, свободи та інтереси об'єктів впливу та співмірної реалізації цих повноважень залежно від конкретних обставин справи, які забезпечили б необхідний баланс між інтересами влади, громади, юридичних осіб та окремих громадян¹⁵.

Оскільки реалізація дискреційних повноважень органів виконавчої влади завжди пов'язана з певними обмеженнями, то останні мають бути об'єктивно виправданими, обгрутованими, тобто співвідноситись за вищезазначеними трьома критеріями.

Вимога придатності пов'язана з принципом законності та полягає в тому, що орган виконавчої влади, реалізуючи дискреційні повноваження через адміністративний розсуд, має визначити захід, передбачений законом для досягнення лише законних цілей. «Якщо існують менш обтяжливі шляхи для її досягнення, вони мають бути використані»¹⁶. Недотримання принципу законності спричиняє автоматичну непридатність заходу.

Вимога необхідності (потрібності) означає, що орган виконавчої влади, наділений певним ступенем свободи, має вибирати той варіант, встановлений правовими нормами, який найменшою мірою обмежує право фізичної чи юридичної особи. Дискреційні повноваження органів виконавчої влади є не тільки правом щодо реалізації адміністративного розсуду, а також обов'язком їх застосування. Тому орган влади, оцінюючи публічний інтерес, визначає «розмір (обсяг) самого обмеження», який має бути диференційований в нормативному й індивідуальному акті залежно від конкретних обставин¹⁷.

Вимога співмірності (балансу або заборони перебільшення) передбачає зважування всіх обставин справи для того, щоб з'ясувати, чи спричиняє застосування заходу органом виконавчої влади чи посадовою особою негативні наслідки, які стосуються прав та інтересів, або чи не переважають вони позитивних наслідків від досягнення мети. Публічні й приватні інтереси повинні бути збалансовані у відповідній правовій ситуації з урахуванням пріоритету публічного інтересу. Обраний за допомогою адміністративного розсуду варіант рішення або дій не повинен здійснюватись, якщо очікувані негативні наслідки виходять за межі прийнятності порівняно з очікуваним успіхом. Надмірність або недостатність заходів є підставою для визнання їх неправомірними.

Право дискреції не є абсолютним, тому виникає питання визначення рівноваги між різними правами та інтересами (мається на увазі як рівновага між правами окремого суб'єкта та суспільними або державними інтересами, так і баланс між правами окремих осіб, інтереси яких суперечать один одному). На думку

Д. І. Дедова, цілі та інтереси, що захищаються, повинні мати дійсно публічний характер, тобто сприяти досягненню загального блага, а застосовувані правові засоби – необхідними для досягнення мети¹⁸.

Баланс інтересів, говорить С. П. Погребняк, можна вважати оптимальним лише за умови, що обмеження, яке запроваджується, не посягає на саму сутність того чи іншого права й не призводить до втрати його реального змісту¹⁹.

На думку Т. К. Хартлі, принцип пропорційності полягає в розумному співвідношенні між метою та засобами її досягнення²⁰. У даному контексті визначальними видаються слова Голови Верховного суду США Д. Маршала: «Якщо мета є законною, якщо вона лежить у сфері дії Конституції, а всі засоби для досягнення цієї мети допускаються, стосуються її і не заборонені, а відповідають духу та букві Конституції, тоді вони є конституційними»²¹.

Мета встановлення певних правових обмежень повинна бути легітимною й істотною. У зв'язку з цим закон, запроваджуючи певні обмеження, повинен давати змогу визначити їх мету. З точки зору принципу пропорційності мета має досягатись шляхом мінімального обмеження свободи. Неможливість встановлення мети обмежень, зазначає С. П. Погребняк, розглядається Конституційним Судом України як суттєвий недолік закону й у сукупності з іншими обставинами може призвести до визнання неконституційними його положень²².

Принцип пропорційності передбачає наявність цілої низки вимог до дискреційних актів управління – як індивідуальних, так і нормативно-правових. Необхідно дотримуватися гласності у розробці, прийнятті та їх застосуванні. Як справедливо зауважує Л. А. Цвігун, цей принцип передбачає, що правові акти не можуть бути «свавільними, нерозумними, несправедливими, необґрунтованими або зумовленими примхами законодавців. Обрані засоби мають органічно та раціонально співвідноситися з бажаним результатом, досягнення якого реалізується прийняттям державного рішення»²³.

Вимоги принципу пропорційності мають враховуватись як при підготовці правового акта (при визначенні структури і змісту його норм), так і після його прийняття, через критерії тесту на пропорційність (співмірність). До таких вимог належать необхідність (обґрунтованість) прийняття заходів, обов'язкове встановлення цілей правового регулювання в акті, відповідність правових засобів поставленим цілям та інтересам, що захищаються, забезпечення чіткості положень, прагнення до ефективності застосовуваних засобів.

Принцип пропорційності є важливим елементом в концепції правової держави²⁴. Він впливає на обмеження дискреційних повноважень органів виконавчої влади (адміністративний розсуд). З цією метою принцип пропорційності: забезпечує гнучкість застосування правових засобів в публічній сфері; встановлює межі владного втручання в інтереси об'єктів управління; не допускає волюнтаризму і свавілля у діях органів виконавчої влади та їх посадових осіб; сприяє відкритості й прозорості їх діяльності.

Дотримання принципу пропорційності означає концептуально відмінне застосування методів владного примусу та узгодження, які залежать від відносин влади та підпорядкування, а його спрямованість на досягнення балансу інтересів обмежує дискреційні дії органів виконавчої влади інтересами і цілями загального блага (публічними інтересами) і передбачає врахування всіх інтересів, які потребують правового захисту.

У сукупності з іншими принципами пропорційності може відповідати на важливі питання реалізації дискреційних повноважень органів виконавчої влади у сфері правотворчості та правозастосування, оскільки спрямований проти неконтрольованого свавілля органів виконавчої влади та їх посадових осіб, отже, є важливим для забезпечення від надмірного владного впливу.

¹ Дедов Д. И. Реализация принципа соразмерности в правовом регулировании предпринимательской деятельности : автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.03 – гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное частное право / Дмитрий Иванович Дедов ; Московский Государственный Университет им. М.В. Ломоносова. – М., 2005. – 45 с. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lawtheses.com/realizatsiya-printsipa-sorazmernosti-v-pravovom-regulirovanii-predprinimatelskoy-deyatelnosti>

² Авер'янов В. Б. Необходимость врахування євроінтеграційних вимог на становлення нової української адміністративно-правової доктрини / В. Б. Авер'янов // Правова держава: Щорічник наукових праць. – 2010. – Вип. 21. – С. 183–191. – С. 186.

³ Currie David P. The Constitution of the Federal Republic of Germany. – Chicago, 1994. – P. 19–20. – 426 p. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : https://books.google.com.ua/books?id=oWFzvKt8fVoC&pg=PP4&lpg=PP4&dq=Currie+David+P.+The+Constitution+of+the+Federal+Republic+of+Germany&source=bl&ots=hytGLJgeub&sig=MnmrGksDgPu2olQG7EwisC_Q-5s&hl=ru&sa=X&ved=0CDMQ6AEwA2oVChMIpY_x17GQyQIVS5EsCh1sLQFu#v=onepage&q=Currie%20David%20%D0%A0.%20The%20Constitution%20of%20the%20Federal%20Republic%20of%20Germany&f=false

⁴ Давыдов К. В. Судебный контроль за дискреционными административными актами: Европейский опыт / К. В. Давыдов // Современные проблемы административного судопроизводства и административного процесса : материалы I Всероссийской научн.-практ. конференции студентов, аспирантов и молодых ученых. – Новосибирск, 2014. – С. 13, 14. – С. 9–27 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://kizilov-inc.ru/sites/default/files/gm_articles/sudebnyy_kontrol_za_diskreционnymi_administrativnymi_aktami_evropeyskiy_opyt.pdf

⁵ Конституционная экономика / отв. ред. Г. А. Гаджиев. – М. : Юстицинформ, 2010. – 256 с. – С. 57.

⁶ Цвігун Л. А. Принципи тлумачення права Європейським судом з прав людини / Л. А. Цвігун // Актуальні проблеми держави і права. – 2011. – Вип. 62. – С. 529–536. – С. 529.

⁷ Адміністративне право України. Академічний курс: підруч. : у 2 т. / ред. кол.: В. Б. Авер'янов (голова). – К. : Вид-во «Юридична думка», 2004. – Т. 1 : Загальна частина. – 584 с. – С. 265–266.

⁸ Погребняк С. П. Принцип верховенства права: деякі теоретичні проблеми / С. П. Погребняк // Вісник Академії правових наук України. – 2006. – № 1 (44). – С. 27–36. – С. 36.

⁹ Євтошук Ю. О. Принцип пропорційності як складова верховенства права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень / Юлія Олегівна Євтошук ; Університет економіки та права «КРОК». – К., 2015. – 18 с. – С. 4.

¹⁰ Армаш Н. О. Принципи реалізації дискреційних повноважень державними політичними діячами / Н. О. Армаш // Держава та регіони. – 2014. – № 4. – С. 19–25. – С. 21. – (Серія «Право»).

¹¹ Погребняк С. П. Основоположні принципи права : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень / Станіслав Петрович Погребняк ; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2009. – 37 с. – С. 29.

¹² Хартли Т. К. Основы права Европейского сообщества: Введение в конституционное и административное право европейского сообщества / Т.К. Хартли ; пер. с англ. и ред.: В. Г. Бенда. – М. : ЮНИТИ : Закон и право, 1998. – 647 с. – С. 161.

¹³ Євтошук Ю. І. Принцип пропорційності та його вимоги у сфері законотворчості / Ю. Євтошук // Віче. – 2012. – № 22. – С. 22–24. – С. 22.

¹⁴ Погребняк С. Принцип пропорційності у судовій діяльності / С. Погребняк // Філософія права і загальна теорія права. – 2012. – № 2. – С. 49–55. – С. 51.

¹⁵ Євтошук Ю. О. Принцип пропорційності як складова верховенства права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень / Юлія Олегівна Євтошук ; Університет економіки та права «КРОК», К., 2015. – 214 с. – С. 98.

¹⁶ Погребняк С. П. Основоположні принципи права : автореф. дис. д-ра юрид. наук : спец. 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень / Станіслав Петрович Погребняк ; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2009. – 37 с. – С. 25.

¹⁷ Там само. – С. 25.

¹⁸ Дедов Д. І. Вказана праця.

¹⁹ Погребняк С. П. Вказана праця. – С. 25.

²⁰ Хартли Т. К. Основы права Европейского Сообщества / Т. К. Хартли ; пер. с англ. – М. : Закон и право, ЮНИТИ, 1998. – 703 с. – С. 161.

²¹ Шевчук С. В. Європейська конвенція про захист прав людини та основних свобод: практика застосування та принципи тлумачення у контексті сучасного українського праворозуміння / С. В. Шевчук // Практика Європейського суду з прав людини. Коментарі. – 1999. – № 2. – 240 с. – С. 86.

²² Погребняк С. П. Вказана праця. – С. 24.

²³ Цвігун Л. А. Вказана праця. – С. 530.

²⁴ Конституционная экономика / отв. ред. Г. А. Гаджиев. – М. : Юстицинформ – 2010. – 256 с. – С. 57.

Резюме

Гринь А. А. Принцип пропорційності в реалізації дискреційних повноважень органами виконавчої влади.

Статтю присвячено аналізу розуміння вимог принципу пропорційності як інструменту стримування та визначення меж дискреційних повноважень органів виконавчої влади. З'ясовано, що означений принцип є важливим критерієм встановлення меж дискреційних повноважень органів виконавчої влади. Зазначено, що принцип пропорційності виступає гарантією розумного балансу, рівноваги між «свободою» органів виконавчої влади, законодавчо закріпленими цілями та охоронюваними законними інтересами (загальним благом). Розглянуто основні аспекти реалізації дискреційних повноважень органів виконавчої влади через головні вимоги принципу пропорційності, такі як придатність, необхідність, співмірність.

Ключові слова: принцип пропорційності, дискреційні повноваження, баланс інтересів, органи виконавчої влади.

Резюме

Гринь А. А. Принцип пропорциональности в реализации дискреционных полномочий органами исполнительной власти.

Статья посвящена анализу понимания требований принципа пропорциональности как инструмента сдерживания и определения пределов дискреционных полномочий органов исполнительной власти. Выяснено, что указанный принцип является важным критерием установления пределов дискреционных полномочий органов исполнительной власти. Отмечено, что принцип пропорциональности выступает гарантией разумного баланса, равновесия между «свободой» органов исполнительной власти, законодательно закрепленными целями и охраняемыми законными интересами (общим благом). Рассмотрены основные аспекты реализации дискреционных полномочий органов исполнительной власти через главные требования принципа пропорциональности, такие как пригодность, необходимость, соразмерность.

Ключевые слова: принцип пропорциональности, дискреционные полномочия, баланс интересов, органы исполнительной власти.

Summary

Grin' A. Principle of ratability in executive bodies' discretionary power realization.

The article is devoted to the analysis of understanding of principle of ratability requirements as instrument of inhibition and determination of limits of executive bodies' discretionary powers. It is found out, that the defined principle is the important criterion of establishment of limits of executive bodies' discretionary plenary powers. It is marked that principle of ratability comes forward as a guarantee of clever balance, equilibrium between «freedom» of executive power bodies, legislatively envisaged aims and secured legal interests (common good). The basic aspects of realization of executive bodies' discretionary powers are considered from the basic requirements of principle of ratability, such as suitability, necessity, proportionality.

Key words: principle of ratability, discretionary powers, balance of interests, executive power bodies.