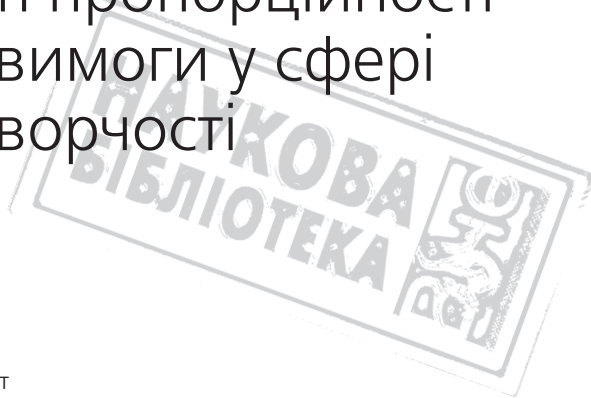




Принцип пропорційності та його вимоги у сфері законотворчості

Юлія ЄВТОШУК,
головний консультант
Управління правової експертизи
Секретаріату Конституційного
Суду України



22

З'ясування змісту вимог принципу пропорційності (співмірності) у сфері законотворчості має важливе значення з практичного погляду, оскільки може сприяти не лише підвищенню якості самих законів, а й правомірній правозастосовній діяльності суб'єктів владних повноважень, що, власне, базується на таких законах. До того ж, як свідчить практика конституційного судочинства, відповідність законів принципу пропорційності — одна з необхідних умов їхньої конституційності.

Вітчизняна юридична наука майже не приділяє уваги відтворенню принципу пропорційності в законотворчості, систематизації вимог цього принципу та розкриттю їхнього змісту. Деякі українські науковці розглядають вимоги згаданого принципу здебільшого в аспекті обмеження прав і свобод людини, однак, визначаючи такі вимоги, не заглиблюються у їхнє розуміння у сфері законотворчості.

З огляду на це метою статті є дослідження змісту вимог принципу співмірності та їхня систематизація саме у сфері законотворчості. Водночас зазначмо, що таким вимогам практично неможливо дати вичерпну характеристику, оскільки питання правового регулювання є різноманітними.

У німецькій теорії права принцип пропорційності (з урахуванням підходів до розуміння цього принципу Федеральним Конституційним Судом Німеччини) прийнято визначати через три «субпринципи»: захід насамперед має бути придатним для досягнення поставленої мети (принцип придатності); публічна влада має обирати серед кількох придатних заходів саме той, який знонайменше впливає на окрему особу та на загал (принцип необхідності або потрібності); захід не повинен здійснюватись, якщо очікувані негативні наслідки виходять за межі прийнятності порівняно з очікуваним успіхом (принцип співмірності у вузькому розумінні або заборона перебільшення) [1].

Такі вимоги принципу пропорційності сприйняті практикою Суду Європейського Союзу, Європейського суду з прав людини, конституційного судочинства. Їх тією чи тією мірою відтворюють і зарубіжні, і вітчизняні правники (наприклад, Д. Дєдов, К. Екштайн, С. Погребняк, М. Савчин, А. Шайо, С. Шевчук). Хоча у визначенні цих вимог є відмінності, вони здебільшого стосуються термінології, а не змісту. Тому, на нашу думку, для систематизації вимог принципу співмірності у вітчизняній законотворчості логічно взяти за основу модель німецької концепції пропорційності. Вона може бути прийнятною для нашої правової системи й з огляду на те, що Україна, як і Німеччина, належить до країн романо-германської правової сім'ї.

Так, за німецькою концепцією перший серед «субпринципів» — придатність. Керуючись ним, законодавець має застосовувати ті засоби правового регулювання, якими можна досягти поставленої мети [1; 2, с. 43]. Такої ж думки про це й науковці [3, с. 68].

Логічно, що мета правового регулювання відома від самого початку законотворчого процесу. В її основі завжди лежать певні інтереси, які обмежуються чи захищаються законодавцем з огляду на ту чи ту правову ситуацію. Та за будь-яких умов мета правового обмеження має бути законною, легітимною, на чому акцентується як у судовій практиці, так і в теорії права [2, с. 43; 3, с. 68; 4, с. 38]. Така легітимність мети зумовлена її відповідністю публічним інтересам, які захищають зазвичай Конституція України, міжнародні акти (це, наприклад, інтереси національної безпеки, територіальної цілісності, громадського порядку, економічного добробуту, моральності населення, захисту прав та свобод інших людей тощо). Схожі інтереси, для захисту яких можуть запроваджуватись обмеження прав та свобод, передбачає й Конституція України (зокрема, статті 30–34).

Як зазначено в юридичній літературі, принцип співмірності потребує також, щоб закон установлював мету правового регулювання чітко й зрозуміло [5, с. 70]. Вважаємо, це зумовлено необхідністю дотримання основоположного принципу верховенства права щодо якості законодавства та його складової — принципу правової визначеності. Зокрема, принципи правової визначеності та пропорційності передбачають, що мета правообмеження має бути визначена в такий спосіб, щоб органи державної влади не могли тлумачити її довільно [6]. Отже, засіб правового регулювання буде непридатним, якщо в законі не зазначено мети або вона не сформульована чітко, що дає змогу органам державної влади довільно інтерпретувати її.

За принципом пропорційності не лише мета, а й засоби правового регулювання мають відповідати принципу правової визначеності. Так, «придатність» засобів правового регулювання потребує, зокрема, щоб закон чітко визначав підстави обмеження прав та свобод, порядок їхньої реалізації, дискреційні повноваження публічної влади, пов'язані з втручанням у ці права та свободи. Такі критерії визначені, зокрема, практикою Європейського суду з прав людини та конституційного судочинства [7].

Водночас засоби правового регулювання, які встановлюють правообмеження, мають бути запроваджені лише на підставі закону (для України це — обов'язкова конституційна вимога). Як відомо, у практиці Європейського суду з прав людини на дотримання принципу

пропорційності перевіряється той засіб обмеження прав та свобод, який закріплений у законі. Отже, дотримання принципу пропорційності пов'язане також із дотриманням принципу законності, якому, до речі, останнім часом присвячуються ґрунтовні праці [8].

Окрім того, непридатні засоби правового регулювання, що за суттю несумісні з природою прав та свобод людини, суперечать їхньому змісту (наприклад, катування, тортури, жорстокі нелюдські покарання). Такі засоби за будь-яких умов не можуть бути запроваджені законодавцем, навіть якщо мета правового регулювання надзвичайно важлива й іншими засобами досягти її неможливо.

Опис вимоги придатності акцентує увагу на причинному зв'язку між метою та засобами правового регулювання [5, с. 64–76]. Непридатним може стати, наприклад, засіб правового регулювання, який «застарів» з огляду на нові обставини і втратив свою функцію для досягнення мети. Інакше кажучи, коли інтереси, які захищають, змінюються, або мети правового регулювання досягнуто, необхідна також зміна засобів правового регулювання. Отож принцип співмірності є також важливим критерієм, який відбиває та обґрунтовує необхідність закономірних змін у правовому регулюванні.

Якщо засіб правового регулювання придатний для досягнення легітимної мети, законодавець повинен дотриматися двох інших взаємопов'язаних «субпринципів» принципу пропорційності – необхідності та співмірності у вузькому розумінні.

Ґрунтуючись на німецькій концепції пропорційності, практиці конституційних судів, а також позиціях науковців, можна стверджувати: законодавець, здійснюючи правове регулювання, має певнитися, що запроваджені ним засоби «необхідні», тобто немає інших альтернативних засобів, які настільки ж ефективно сприяли б досягненню поставленої легітимної мети, з одного боку, та були менш обтяжливі для особи – з другого [1; 2, с. 43; 3, с. 68]. Цього може бути досягнуто, якщо забезпечується диференціювання правових обмежень залежно від обставин (наприклад, публічно-правової відповідальності – від тяжкості правопорушення); не встановлюють відмінностей у правовому статусі осіб довільно (зокрема, закон не може встановлювати різні умови реалізації прав особам з однаковим правовим статусом, що порушило б принцип рівності) [9].

Нарешті, розгляньмо «субпринцип» принципу пропорційності – співмірність у вузькому розумінні, що за німецькою концепцією пропорційності передбачає зважування важливості мети і шкоди основоположному праву, яка може бути заподіяна через втручання [1]. Тут важливо, щоб засоби правового регулювання не були надмірні та завжди були залишені хоча б мінімальні гарантії як для публічного, так і приватного інтересу. Інакше кажучи, йдеться про компроміс між публічними та приватними інтересами, їхнє балансування. Зокрема, законодавець має дотримуватися заборони надмірного формалізму (тобто порядок реалізації прав і свобод не повинен бути надмірно жорстким та об'єктивно необґрунтованим); не повинен допускати покладення на осіб тягарів подвійного характеру (подвійне оподаткування, подвійна юридична відповідальність), має уникати абсолютних заборон щодо реалізації прав та свобод.

Однак не лише активна поведінка законодавця, а й його бездіяльність може бути непропорційною. Вважаємо, що тут насамперед слід вести мову про недосконалі механізми правового регулювання, які не дають можливості повною мірою реалізувати відповідне право або недостатньо гарантують та захищають його. Так, неспівмірним буде правове регулювання, яке допускає порушення прав, не визначаючи адекватних механізмів їхнього судового захисту; яке позбавляє особу матеріальних гарантій, не передбачаючи належних механізмів відшкодування завданої шкоди; форми та способи якого можуть змінюватися, але обсяг не може зменшуватися. У зв'язку з цим принцип співмірності може виступати основою для покладення Конституційним Судом обов'язку на законодавця усунути прогалини у правовому регулюванні.

Водночас не можна накладати обмеження, які посягають на саму сутність права. На цьому не раз наголошувалося як у теорії права, так і в практиці конституційних судів [2, с. 44; 10, с. 158]. Однак як визначити, чи не знищило обмеження сутність права? Варто погодитися, що, по-перше, сутність права насамперед пов'язана з можливістю здійснення основного права [4, с. 38]. По-друге, слід зауважити, що не зачіпати самої суті права означає не обмежувати рамок та застосування основного змісту конституційних норм. За такою логікою можна стверджувати й про неможливість обмеження рамок і застосування основного змісту норм відповідних міжнародно-правових актів, які захищають фундаментальні права та свободи людини. Втім, відповідь на запитання, чи не зачепило правове регулювання сутності того чи того права, можна дати лише після системного аналізу цього регулювання. Наприклад, правове регулювання, яке належно не передбачає можливості захисту права в судовому порядку, може призвести до скасування сутності інших основоположних прав.

Викладені вимоги принципу пропорційності мають використовуватися у законотворчій сфері системно. Недотримання однієї з них призводить до порушення згаданого принципу загалом, про що свідчить насамперед практика конституційного судочинства.

Та, на жаль, у вітчизняній законотворчості принципу пропорційності не завжди дотримуються повною мірою.

Прикладом неврахування принципу співмірності є деякі положення Кодексу України про адміністративні правопорушення, які встановлювали строк адміністративного затримання особи до «10 діб» без судового рішення, що визнано неконституційним у рішенні Конституційного Суду України № 10-рп/2011 від 11 жовтня 2011 року (справа про строки адміністративного затримання). Мотивував він це переважно за допомогою принципів верховенства права та пропорційності, дійшовши висновку, що затримання без умотивованого рішення суду в адміністративному процесі не може тривати довше, ніж затримання в кримінальному процесі (тобто згідно з частиною третьою статті 29 Конституції України не може перевищувати 72 години), пояснюючи це меншою суспільною небезпечністю адміністративного правопорушення порівняно зі злочинами.

Про недотримання принципу пропорційності свідчать і деякі законопроекти. Наприклад, вочевидь суперечить цьому принципу законопроект № 10112, яким передбачено запровадження підвищеної ставки податку платникам, які у тридцятирічному віці не мають дітей, порівняно з їхніми ровесниками, які мають дітей. У пояснювальній записці до цього законопроекту такі засоби аргументуються метою підвищення рівня народжуваності та подолання демографічної кризи в Україні. Хоча ця мета надзвичайно важлива, на нашу думку, досягти її за допомогою зазначених засобів навряд чи можливо, тому що відсутність дітей в особі часто зумовлена обставинами, що не залежать від її волі (наприклад, не має сім'ї, за станом здоров'я). Такі засоби непропорційно дискримінують право на приватність відповідних осіб, бо є непридатними для досягнення поставленої мети.

Зважаючи на такі недоліки та з метою системного відтворення принципу пропорційності у сфері законотворчості, бажано закріпити його в Конституції України, позаяк саме вона є основою для цієї сфери. Більше того, хоча Основний Закон України прямо й не санкціонує принципу пропорційності, його положення ідейно спрямовані на його дотримання (статті 8, 22, 64 та інші). До цього привертають увагу і вітчизняні науковці.

Отож можна дійти висновку, що в законотворчості, ґрунтуючись на німецькій концепції пропорційності, можна виокремити такі вимоги принципу пропорційності: придатність, необхідність та співмірність у вузькому розумінні, які мають низку критеріїв. Відтворення цих вимог та їхніх критеріїв у правотворчості сприяє, з одного боку, чіткості, обґрунтованості правового регулювання та, з другого – не припускає не-



виправданого втручання у права і свободи людини, їхньої дискримінації, неналежного захисту законодавцем. Це також сприяє балансуванню різноспрямованих інтересів у правовому регулюванні, що не дає змоги закріплювати пріоритет єдиного законного інтересу та пов'язано з дотриманням інших правових принципів, зокрема законності, правової визначеності.

Водночас принцип пропорційності є важливим критерієм сталості та розвитку законодавства, бо, зокрема, засвідчує необхідність зміни мети правового регулювання відповідно до потреб суспільства, держави, кожної людини, цінностей, пріоритетів, пошуку ефективніших засобів правового регулювання.

На жаль, у вітчизняній законотворчості вимоги принципу пропорційності не завжди відтворюються системно, у зв'язку з чим бажано закріпити принцип пропорційності в Конституції України як основи такої законотворчості. ▢

24

Джерела

1. Creifelds Rechtsworterbuch. — 19. Auflage, — Munchen: Verlag C. H. Beck, 2007. — S. 1248.
2. Селівон М. Ф. Критерії обмеження прав людини у практиці конституційного правосуддя // Вісник Конституційного Суду України. — 2005. — № 3. — С. 35–52.
3. Экштайн К. Основные права и свободы. По российской Конституции и Европейской конвенции: Учебн. пособ. для вузов. — М.: NOTA BENE, 2004. — 496 с.
4. Конституційна держава та права людини й основоположні свободи: Україна та європейський досвід: Монографія / О. М. Ващук, І. О. Мазурок, В. В. Навроцький, М. В. Савчин, П. А. Трачук. — Ужгород: Мистецька лінія, 2008. — 347 с.
5. Дедов Д. И. Юридический метод: Научное эссе. — М.: Волтерс Клувер, 2008. — 160 с.

6. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации по делу о проверке конституционности Федерального закона «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» в связи с запросами Государственного Собрания — Эл Курултай Республики Алтай, Волгоградской областной Думы, группы депутатов Государственной Думы и жалобой гражданина С. Н. Шевцова от 31 мая 2005 года № 6-П. — [Электронный ресурс]. — <http://www.ksrf.ru>

7. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Аманн проти Швейцарії» від 16 лютого 2000 року // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. — 2000. — № 4; Постановление Конституционного Суда Российской Федерации по делу о проверке конституционности положений пункта 10 части 1 статьи 17 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» и статьи 201 Закона Российской Федерации «О милиции» в связи с жалобами граждан Л. Н. Кондратьевой и А. Н. Мумолина от 30 июня 2011 года № 14-П. — [Электронный ресурс]. — <http://www.ksrf.ru>

8. Оніщенко Н. Принцип законності: природа та сутність в умовах демократичних змін // Віче. — 2012. — № 12. — С. 2–4.

9. Определение Конституционного Суда Российской Федерации «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Тарасова Юрия Павловича на нарушение его конституционных прав пунктом 1 статьи 119 Налогового кодекса Российской Федерации» от 16 декабря 2008 года № 1069-О-О. — [Электронный ресурс]. — <http://ksportal.garant.ru>; Постановление Конституционного Суда Российской Федерации по делу о проверке конституционности положения части второй статьи 135 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В. С. Шашарина от 19 июля 2011 года № 18-П. — [Электронный ресурс]. — <http://www.ksrf.ru>



Соціальний натуралізм — актуальна ідеологія для нової України (запрошення до ідеологічної дискусії)

Олександр КОСТЕНКО,
доктор юридичних наук,
професор

Соціальна сваволя та соціальні ілюзії — це симптоми, які характеризують нині стан суспільного життя в Україні. Вони є проявом ураженості громадян та інших учасників соціального процесу «комплексом» сваволі й ілюзій. Саме він — джерело всіх політичних, економічних, правових, моральних та інших соціальних негараздів у сучасній Україні. Звільнитися від цього «комплексу» може допомогти поширення в суспільстві ідеології соціального натуралізму. І ось чому.