

якість. Тому важливою складовою побудови концепції природної правоздатності людських спільнот виступатиме «образ людини» як учасника правовідносин.

По-третє, зміст поняття людини як суб'єкта природного права повинен диференціюватись. Першим значенням цього поняття є правовий діяч як особа, здатна до самостійних свідомих і вольових актів; другим його значенням є персоніфікована правова цінність¹. З огляду на останнє положення необхідною причиною визнання рівності природних правоздатностей усіх людей є, по-перше, той факт, що будь-яка окрема людина (навіть дитина чи психічно хвора) є унікальним проявом життя, потенційною духовною безкінечністю, істотою, чия специфічно людська сутність розкривається лише в процесі її всебічного розвитку. Адже саме у такий спосіб формуються (чи відновлюються) властивості людини як правового діяча. Внаслідок цього універсальна природна правоздатність постає уособленням тієї цінності (блага), котрою є кожна людина як така. Тому й поняття всезагальної природної правоздатності має виводитись насамперед із аксіотичних засад, із тієї всезагальної унікальності, яку являє собою кожна людина. Відтак, поняття природної правоздатності людини могло би бути визначено як *така невід'ємна властивість людини, що полягає в її загальній здатності бути суб'єктом соціальних прав та обов'язків і ґрунтується на рівній самоцінності кожної людини як унікального прояву життя, як істоти, здатної до розвитку й потребуючої його задля розкриття своєї специфічної людської сутності (природи)*.

В сучасній природно-правовій думці така самоцінність відображається поняттям всезагальної людської гідності. Ідея такої гідності є аксіоматичним підґрунтям декількох природно-правових концепцій² і як така принципово не може бути верифікована в рамках жодної з них. Така верифікація потребує створення *метатеорії природного права*. Обґрунтування всезагальної людської гідності є насамперед світоглядно-аксіологічною проблемою і, на наш погляд, одним із тих пунктів, де й має

¹ Див.: *Алексеев Н. Н.* Основы философии права. – СПб., 1999. – С. 83–96.

² Див.: *Голенбах Д.* Развитие римо-католической теории прав человека // Религиозная свобода и права человека: богословские аспекты. У 2 т. – Львов, 2000. – Т. 1. – С. 141–201; Загальна декларація прав людини (ООН, 1948) // Права людини. Міжнародні договори України, декларації, документи / Упоряд. Ю. К. Качуренко. – К., 1992. – С. 18–24; Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (ООН, 1966) // Там само. – С. 36–63; *Хованская А. В.* Достоинство человека: к либеральной стратегии права для России // Политические исследования. – 2001. – № 4. – С. 49–60; *Юлдашев О.* Природно-правовая ценность категории «ги́дность человека» как подґрунтя будь-якого реформування // Вісник Академії правових наук України. – 2001. – № 4 (27). – С. 98–99.

відбуватись «злиття раціональних та ірраціональних знань про світ» (Г. Мальцев).

На завершення зауважимо, що ті філософсько-методологічні підходи, які відображено у ст. 1 ЦК, дають підстави сподіватись на те, що український законодавець зрештою «впізнав» ту природну суть цивільних відносин, про яку вели мову розробники ЦК, і надалі встановлюватиме адекватне цій суті законодавче регулювання. А це, в свою чергу, може сприяти й поступовому відновленню у нашому суспільстві вже забутого нині розуміння юриспруденції як мистецтва добра і справедливості.

Надійшла до редколегії 18. 06. 05

С. Погребняк, доцент НЮА України

Додержання принципу пропорційності як умова правомірності нормативно-правових актів

В умовах правової держави заборона надмірного державного втручання у свободу особистості розглядається як аксіоматична вимога: держава має право обмежувати права людини тільки тоді, коли це дійсно необхідно, і тільки в такому обсязі, в якому її заходи будуть розмірними до переслідуваної мети. Іншими словами, в цій сфері проголошується і діє принцип пропорційності (розмірності, або адекватності). Розумне співвідношення між цілями державного впливу і засобами їхнього досягнення має забезпечуватися, зокрема, при прийнятті й реалізації нормативно-правових актів.

Дослідження принципу пропорційності започатковано в працях багатьох учених–представників як вітчизняної, так і зарубіжної юридичної науки: Н. Варламової, Г. Гаджієва, А. Зайця, М. Козюбри, П. Рабіновича, А. Соколова, В. Старженецького, Т. Хартлі, С. Шевчука, Б. Шлоера та ін. Проте в їх роботах увагу зосереджено на втіленні цього принципу в праві Європейської Конвенції про захист прав і основних свобод (далі — Конвенція), праві Європейського Союзу і зарубіжних країн, де він знайшов найповніше відображення. Вважаємо, що існує потреба в дослідженні дії цього принципу в правовій системі України.

Для досягнення зазначеної мети з огляду на сутність принципу пропорційності і досвід його застосування в праві Конвенції і праві ЄС необхідно, на наш погляд, сформулювати основні вимоги до норматив-

но-правових актів, що впливають з нього, дослідити можливості й рівень сприйняття цих вимог правовою системою України.

На думку деяких дослідників, ідея пропорційності та елементи його змісту були відомі вже в античності й європейському середньовіччі¹. Проте як завершений принцип він бере початок у праві Німеччини. Дослідники знаходять його витoki у положеннях законів, що їх було впроваджено Фридріхом Великим, зокрема Кодекс публічного права. Вони обмежували розсуд органів держави при здійсненні поліцейських функцій, уповноважуючи їх застосовувати тільки необхідні засоби для забезпечення громадського порядку, спокою та безпеки². Цей принцип можна знайти також у різних формулюваннях багатьох інших європейських правових систем. Наприклад, він деякою мірою схожий з англійською концепцією обґрунтованості (*reasonableness*)³.

Пропорційність — один із загальних принципів *права Європейського Співтовариства*. Спочатку він був визнаний Судом ЄС, а згодом закріплений як загальний принцип в Угодах про утворення ЄС (зокрема, в ст. 5 Договору про заснування Європейського Співтовариства).

У найзагальнішому вигляді принцип пропорційності в праві ЄС означає, що заходи Співтовариства не повинні виходити за межі того, що потрібно для досягнення цілей Договору про заснування Європейського Співтовариства⁴. У більш розгорнутому формулюванні він звучить так: для досягнення певної мети органи влади не можуть накладати на громадян зобов'язання, які перевищують установлені межі необхідності, що впливають з публічного інтересу. Якщо встановлені зобов'язання явно непропорційні цілям, такий захід може бути визнаний недійсним, оскільки збиток для тих, чий інтерес зачіпається, перевищує позитивний результат, одержаний у публічних інтересах⁵.

¹ Див.: Шлоер Б. Принцип адекватності в європейському та українському публічному праві // Укр. правовий часопис. — 2003. — № 3. — С. 3.

² Див.: Гаджиев Г. А. Конституционные принципы рыночной экономики (развитие основ гражданского права в решениях Конституционного Суда Российской Федерации). — М., 2002. — С. 71–72; Шевчук С. Значення загальноправового принципу пропорційності для визначеності конституційності обмежень щодо реалізації конституційних прав і свобод (зарубіжний досвід) // Вісник Академії правових наук України. — 2000. — № 1. — С. 70.

³ Див.: Хартли Т. К. Основы права Европейского сообщества / Пер. с англ. — М., 1998. — С. 161–162.

⁴ Див.: Протокол про застосування принципів субсидіарності та пропорційності // Конституційні акти Європейського Союзу. Частина I / Упорядник Г. Друженко; За заг. ред. Т. Качки. — К., 2005. — С. 294.

⁵ Хартли Т. К. Вказ. праця. — С. 161.

У Конвенції на відміну від права ЄС принцип пропорційності прямо не закріплено. Незважаючи на це він є одним з найважливіших принципів, який, мабуть, найчастіше застосовується в практиці *Європейського суду з прав людини*¹. Аналіз практики Суду свідчить про те, що цей принцип пов'язаний насамперед з проблемою правомірності обмежень прав людини². Наприклад, у рішенні у справі «Жовнер проти України» від 29 червня 2004 р. Європейський суд з прав людини підкреслив, що при оцінці втручання державної влади у використання права власності необхідно з'ясувати, чи додержується справедлива рівновага між вимогами загального інтересу і вимогами захисту основних прав громадян. На думку Суду, має існувати пропорційно обґрунтоване співвідношення між метою обмеження певного права, зазначеною в Конвенції, і засобами, що використовуються державою для такого обмеження³. Питання про додержання пропорційності досліджується Судом і при вирішенні інших категорій справ⁴.

Завдяки діяльності Суду в праві Конвенції щодо кожного з прав людини склалися критерії припустимого втручання держави, засновані на принципі пропорційності, внаслідок чого він здобуває універсальне значення. При цьому такі критерії стосуються як нормативно-правових, так і індивідуально-правових заходів. Так, незалежно від конкретних формулювань обмежень прав людини при оцінці їхньої правомірності й виправданості Суд послідовно вирішує чотири групи питань: 1) чи було передбачене законом те обмеження (втручання), що заперечується; 2) чи переслідувало воно одну з легітимних цілей, зазначених у Конвенції; 3) чи було воно необхідним у демократичному суспільстві; 4) чи було воно розмірним до тієї правомірної мети, яка переслідувалась⁵.

Тепер розглянемо проблеми, пов'язані із застосуванням принципу пропорційності *в правовій системі України*. Насамперед зазначимо, що

¹ Див.: Старженецкий В. В. Россия и Совет Европы: право собственности. — М., 2004. — С. 68–69.

² Див.: Рабінович П. Європейські стандарти прав людини: онтологічні, гносеологічні та праксеологічні стандарти // Вісник Академії правових наук України. — 2003. — № 2–3. — С. 115–119.

³ Див.: Офіц. вісник України. — 2004. — № 42. — Ст. 2820.

⁴ Детальніше про справи, при розгляді яких Європейський Суд звертався до принципу пропорційності, див., напр.: Гомьен Д., Харрис Д., Зваак Л. Европейская Конвенция о правах человека и Европейская социальная хартия: право и практика / Пер. с англ. — М.: МНИМП, 1998. — С. 281–284; Рабінович П. М. Вказ. праця. — С. 115–119.

⁵ Див.: Варламова Н. Верховенство права — базовый принцип европейской системы защиты прав человека // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. — 2002. — № 5. — С. 161.

він не закріплений у прямій формі в Конституції України. Проте, на нашу думку, можна стверджувати про сприйняття цього принципу правовою системою України¹. Про це, зокрема, свідчать відповідна практика Конституційного Суду України, а також положення українського законодавства, які визнають існування принципу пропорційності й закріплюють його вимоги. Крім того, можна згадати і певні історичні традиції².

Так, досліджуючи акти Конституційного Суду України, можна знайти прямі й непрямі посилання на цей принцип. Наприклад, Конституційний Суд України прямо згадує про *принцип пропорційності* в рішенні від 2 листопада 2004 р. за № 15-рп/2004 у справі про призначення судом більш м'якого покарання³. У рішенні від 24 березня 2005 р. за № 2-рп/2005 у справі про податкову заставу⁴ він згадує про тісно пов'язану з пропорційністю конституційну *вимогу розмірності*. Вимоги, що випливають з принципу пропорційності, згадуються Конституційним Судом в рішеннях від 7 липня 2004 р. за № 14-рп/2004 у справі про граничний вік кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу⁵, від 19 квітня 2001 р. за № 4-рп/2001 у справі щодо завчасного сповіщення про мирні зібрання⁶, від 30 січня 2002 р. за № 2-рп/2002 у справі про виборчу заставу⁷ та ін.

Досліджуючи втілення цього принципу в поточному законодавстві України, слід звернути увагу, наприклад, на Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 р. за № 2747-IV, що набрав чинності з 1 вересня 2005 р. Так, згідно з п. 8 ч. 3 ст. 2 цього Кодексу адміністративні суди у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень перевіряють, чи прийняті (вчинені)

¹ На жаль, проблема сприйняття Україною принципу пропорційності не одержала належної уваги. Так, А. Заєць зазначає, що на додержання принципу пропорційності зорієнтована концепція Конституції України 1996 р. (див.: *Заєць А. П.* Правова держава в контексті новітнього українського досвіду. – К., 1999. – С. 109). У свою чергу Б. Шлоер зауважує, що українське право має всі необхідні елементи для застосування цього принципу (див.: *Шлоер Б.* Вказ. праця. – С. 25), а С. Шевчук вважає, що вже настав час для обговорення проблем дії цього принципу в Україні (див.: *Шевчук С.* Вказ. праця. – С. 76). Це фактично всі дослідження з цього приводу.

² На думку С. Шевчука, ідеї, близькі до принципу пропорційності, втілено ще в тексті першої української конституції Пилипа Орлика 1710 р. (див.: *Шевчук С.* Вказ. праця. – С. 74).

³ Див.: Офіц. вісник України. – 2004. – № 45. – Ст. 2975.

⁴ Див.: Там само. – 2005. – № 13. – Ст. 674.

⁵ Див.: Там само. – 2004. – № 28. – Ч. 1. – Ст. 1909.

⁶ Див.: Там само. – 2003. – № 28. – Ст. 1379.

⁷ Див.: Там само. – 2002. – № 6. – Ст. 245.

вони *пропорційно*, зокрема з додержанням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія).

Характеризуючи принцип пропорційності, слід зазначити, що він, як і вся правова система, *ґрунтується на ідеї справедливості*. Як відомо, в праві реалізуються два аспекти справедливості: формальна (урівнююча) і реальна (розподільча) справедливість. Принцип пропорційності тісно пов'язаний з розподільчою справедливістю, яка вимагає, зокрема, пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню, відповідності цілей законодавця і засобів, що обираються для їх досягнення, встановлення й диференціювання публічно-правових обмежень залежно від конкретних обставин, що зумовлюють їх запровадження (див. згадані рішення Конституційного Суду України про призначення судом більш м'якого покарання та про податкову заставу). Тільки так можна віддати кожному йому належне, а, відтак, досягти справедливості в правовому регулюванні.

Слід також звернути увагу на те, що принцип пропорційності має *фундаментальне значення для визначення обсягу дії основних прав і свобод людини і громадянина*. Як відомо, обмеження основних прав необхідні й можливі, проте вони ніколи не повинні порушувати певні кордони, окреслені з обов'язковим урахуванням принципу пропорційності. Отже, цей принцип розглядається як важлива правова гарантія забезпечення прав і свобод¹.

Розглянемо основні вимоги, що становлять зміст принципу пропорційності.

Мета встановлення певних правових обмежень повинна бути легітимною й істотною. Цю вимогу сформульовано Конституційним Судом України в рішенні від 7 липня 2004 р. за № 14-рп/2004 у справі про граничний вік кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу.

Для уникнення дискусій з цього приводу *законодавство досить часто встановлює ті цілі*, для досягнення яких можуть запроваджуватися певні обмеження. Наприклад, Конвенція визнає легітимними такі цілі: захист інтересів національної (державної) безпеки, територіальної цілісності, громадського порядку, громадського спокою, економічного добробуту країни; запобігання безладдям і злочинам; охорона здоров'я і моральності; захист прав і свобод інших осіб, приватного життя або репутації; додержання інтересів дітей і неповнолітніх; забезпечення загального або публічного інтересу, інтересів правосуддя, його автори-

¹ Див.: *Шевчук С.* Вказ. праця. – С. 70.

тету і неупередженості, а також сплати податків, інших зборів або штрафів; запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно. Схожий перелік цілей закріплює й Конституція України.

Цілі можливих обмежень можуть конкретизуватися в поточному законодавстві. Так, згідно з ст. 6 Господарського кодексу України державне регулювання економічних процесів обмежене такими цілями: необхідністю забезпечення соціальної спрямованості економіки, добросовісної конкуренції у підприємстві, екологічного захисту населення, захисту прав споживачів та безпеки суспільства і держави.

Природно, що закон, яким запроваджуються певні обмеження, має давати змогу визначити мету їх установа. У законі мета може бути виражена текстуально або ж втілена неявно, імпліцитно. Так, у преамбулі Закону України «Про особливості застосування Закону України «Про вибори Президента України» при повторному голосуванні 26 грудня 2004 року» від 8 грудня 2004 р. за № 2221-IV прямо зазначається, що його норми (зокрема, ті, що встановлюють додаткові обмеження при виготовленні й видачі відкріпних посвідчень та при голосуванні за межами приміщення для голосування) прийнято з метою забезпечення реалізації громадянами України їх конституційних виборчих прав, додержання засад загальних, рівних, вільних і справедливих виборів, законності, прозорості та відкритості виборчого процесу.

Проте частіше мета запровадження певних обмежень виражена в неявній формі і тому встановлюється при тлумаченні закону. Наприклад, Конституційний Суд України, досліджуючи питання про конституційність інституту грошової (виборчої) застави, встановив, що метою цієї застави є обмеження чи усунення зловживання громадянином виборчим правом (передусім за рахунок платників податків), і визнав таку мету істотною й правомірною (див. рішення від 30 січня 2002 р. за № 2-рп/2002 у справі про виборчу заставу). Суд визнав істотною також мету встановлення інституту податкової застави і зазначив, що цей спосіб забезпечення сплати податків спрямовано на захист загальних інтересів і при його запровадженні законодавець діяв у межах Конституції України (див. рішення від 24 березня 2005 р. за № 2-рп/2005 у справі про податкову заставу).

Неможливість установа мети обмежень розглядається Конституційним Судом України як істотний недолік закону і в сукупності з іншими обставинами може призвести до визнання неконституційними положень закону, які запроваджують ці обмеження. Так, у рішенні в справі про граничний вік кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу Суд підкреслив, що ні положення Закону, ні позиції органів державної

влади щодо встановленого граничного (шістдесятип'ятирічного) віку для кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу третього або четвертого рівня акредитації не дають змоги визначити мету встановлення такого обмеження і визнав його неконституційним.

Обмеження, що переслідують істотну мету, мають бути об'єктивно виправданими, обґрунтованими. Ця вимога також сформульована Конституційним Судом України в рішенні у справі про граничний вік кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу і відображена у назві інших справ¹.

Наприклад, у справі про виборчу заставу Конституційний Суд України на підставі світового досвіду зазначив, що її розмір повинен встановлюватися парламентом залежно від майнової спроможності переважної більшості населення країни. Порушення цієї вимоги може істотно обмежити кількість претендентів на місця в парламенті, особливо від фінансово малозабезпечених партій (блоків) та кандидатів у депутати.

У справі про податкову заставу Суд, не заперечуючи проти принципової можливості запровадження податкової застави для захисту суспільних інтересів, визнав таким, що не відповідає Конституції України, положення абз. 2 пп. 8.2.1 Закону України від 21 грудня 2000 р. за № 2181-III «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами і державними цільовими фондами», згідно з яким підставою її виникнення є неподання або несвоєчасне подання платником податків податкової декларації. На його думку, податкова заставу не може бути введена через неподання декларації, оскільки подібне обмеження права власності не є адекватним допущеному порушенню. Конституційний Суд також визнав неконституційним правило пп. 8.2.2 того ж Закону, яке поширювало право податкової застави на будь-які види активів платника податків. Це мотивоване тим, що Закон не виключав ситуації, при якій вартість заставлених активів могла перевищувати суму податкового зобов'язання чи податкового боргу. Це у свою чергу могло призвести до не виправданих і необґрунтованих обмежень прав платника.

Вимогу обґрунтованості заходів втілено і в законодавстві України. Зокрема, Закон України від 11 вересня 2003 р. за № 1160-IV «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» за-

¹ Аналогічний підхід використовує і Європейський суд з прав людини. Так, у справі «Хохліч проти України» від 29 квітня 2003 р. (див.: <http://www.coe.kiev.ua/hr/case/ua/ua06.html>) він розглядав правомірність обмеження кількості посилки та бандеролей і візитів родичів, які було дозволено одержувати ув'язненим. Подібне втручання було розцінене як таке, що переслідує законну мету попередження безладдя або злочинності, а самі заходи визнано пропорційними цій меті.

кріплює принцип доцільності — обґрунтованої необхідності державного регулювання господарських відносин з метою розв'язання існуючої проблеми.

Окремим випадком *необґрунтованості* обмежень є положення нормативно-правових актів, що *покладають обов'язки, які неможливо виконати*. Ця вимога базується на відомому давньоримському принципі: *nemo ultra posse obligatus est* або *impossibilium nulla obligatio est* (Цельс, Дігести, 50, 17, 185), тобто «нікого не можна зобов'язати до того, що він (або ніхто) не в змозі виконати»¹. На думку Б. Шлоера, критерієм оцінки щодо цієї вимоги є принцип можливості, тобто здатність адресата виконати те, що вимагається законом. При цьому йдеться як про юридичну можливість (можливість виконати законними шляхами), так і про фактичну (об'єктивна можливість виконати певний обов'язок)².

Логічним розвитком вимоги про об'єктивну виправданість заходів є правило, згідно з яким *якщо існують менш обтяжливі шляхи досягнення цих цілей, вони мають бути використані* (див. рішення Конституційного Суду України у справі про граничний вік кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу). Ця вимога є природною в умовах правової держави, яка уособлює собою поміркованість здійснення публічної влади. У деяких країнах дослідження можливих альтернатив навіть є обов'язковою складовою юридичної експертизи проектів нормативних актів. Так, згідно з абз. 2 §85а Загального регламенту федеральних міністерств ФРН під час експертизи мають вивчатися питання про наявність альтернативних рішень і оцінюватися їх обсяг та інтенсивність порівняно із заходами, що пропонуються³. Якщо в розпорядженні держави знаходяться кілька приблизно однаково ефективних заходів, перевагу слід віддати найбільш м'якому, бережливому.

Правило про поміркованість відображено і в поточному законодавстві. Так, згідно з ст. 5 Закону України від 20 грудня 1990 р. за № 565-ХІІ «Про міліцію» міліція тимчасово, в межах чинного законодавства, обмежує права і свободи громадян, якщо без цього не можуть бути виконані покладені на неї обов'язки, й зобов'язана дати їм пояснення з цього приводу.

Закон України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» закріплює принципи адекватності й ефектив-

ності. Перший визначається як відповідність форм і рівня державного регулювання потреби у розв'язанні існуючої проблеми та ринковим вимогам з урахуванням усіх прийнятних альтернатив, а другий — як забезпечення досягнення внаслідок дії регуляторного акта максимально можливих позитивних результатів за рахунок мінімально необхідних витрат ресурсів суб'єктів господарювання, громадян та держави.

Вимога об'єктивної виправданості, обґрунтованості правових обмежень означає також, що *розмір (обсяг) самого публічно-правового обмеження має бути диференційовано залежно від конкретних обставин* (див. рішення Конституційного Суду України про податкову заставу і про призначення судом більш м'якого покарання).

Наприклад, на думку Суду, розмір податкової застави з огляду на загальні принципи права повинен відповідати сумі податкового зобов'язання. Тому публічно-правове обмеження розпорядження активами платника податків, встановлення за несплату чи несвоєчасну сплату податкового зобов'язання має бути диференційовано залежно від розміру несплати платником податкового боргу. З урахуванням викладеного положення пп. 8.2.2 Закону України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами і державними цільовими фондами», яке передбачало можливість поширення права податкової застави на будь-які види активів платника податків незалежно від суми податкового боргу, було визнане неконституційним.

У деяких випадках ця вимога закріплюється в законодавстві. Так, згідно з ст. 9 Закону України від 18 лютого 1992 р. за № 2135-ХІІ «Про оперативно-розшукову діяльність» при застосуванні оперативно-розшукових заходів працівники оперативних підрозділів зобов'язані враховувати їх відповідність ступеню суспільної небезпеки злочинних посягань та загрози інтересам суспільства і держави.

Для того щоб виключити можливість непропорційного обмеження прав особи в конкретній правозастосовній ситуації, *нормативно-правовий акт має відповідати принципу правової визначеності*, тобто бути ясним, простим, точним, чітким, несуперечливим тощо. Саме в такому випадку, на думку Конституційного Суду Російської Федерації, акт не допускає розширювального тлумачення встановлених обмежень і, як наслідок, свавільного їх застосування (див. постанову від 30 жовтня 2003 р. за № 15-П)¹.

Внаслідок додержання перелічених вимог при введенні обмежень *забезпечується розумний баланс приватних і публічних інтересів*.

¹ Вважається, що цей принцип втілено, зокрема, у ст. 607 Цивільного кодексу України, згідно з якою зобов'язання припиняється неможливістю його виконання у зв'язку з обставиною, за яку жодна із сторін не відповідає.

² Див.: Шлоер Б. Вказ. праця. — С. 11–12.

³ Див.: Справочник по нормотворческой технике / Пер. с нем. — 2-е изд., перераб. — М., 2002. — С. 104.

¹ Див.: Лазарев Л. В. Правовые позиции Конституционного Суда России. — М., 2003. — С. 169.

Цей баланс можна вважати оптимальним лише за умови, що обмеження, яке запроваджується, не посягає на саму сутність того чи іншого права і не призводить до втрати його реального змісту.

Таку спрямованість принципу пропорційності можна вивести з рішення Конституційного Суду України від 19 квітня 2001 р. за № 4-рп/2001 у справі щодо завчасного сповіщення про мирні зібрання. Як зазначив Суд, положення ч. 1 ст. 39 Конституції України щодо завчасного сповіщення органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування про проведення зборів, мітингів, походів і демонстрацій треба розуміти так, що організатори таких мирних зборів мають сповістити відповідні органи про проведення цих заходів заздалегідь, тобто у прийнятні строки, що передують даті їх проведення. Ці строки не повинні обмежувати право громадян, а мають служити його гарантією і водночас надавати можливість відповідним органам вжити заходів щодо безперешкодного проведення громадянами зборів, забезпечення громадського порядку, прав і свобод інших людей. Отже, тривалість строків завчасного сповіщення має бути у розумних межах.

Прояви цього правила можна знайти і в поточному законодавстві. Так, Закон України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» декларує принцип збалансованості, який полягає в забезпеченні в регуляторній діяльності балансу інтересів суб'єктів господарювання, громадян та держави.

Слід зазначити, що принцип пропорційності містить вимоги, адресовані насамперед законодавцеві. Проте цей принцип адресовано також суддям, які, застосовуючи закон, виступають у ролі оцінювачів обмежувальних дій законодавця. Використовуючи цей принцип, судді поступово (від рішення до рішення) розробляють систему критеріїв про межі правомірного втручання законодавця в те чи інше право. Крім того, вони використовують як оцінно-регулятивний орієнтир відповідні правові позиції Європейського суду з прав людини, враховують практику зарубіжних судів. На нашу думку, певний корисний досвід при оцінці розмірності обмежень, що вводяться державою, може бути запозичено з кримінального права, в якому плідно досліджуються проблеми перевищення меж необхідної оборони¹.

У цілому принцип пропорційності, без всяких сумнівів, залишає за судами досить широкий розсуд при вирішенні питань про адекватність

¹ Нагадаємо, що згідно з ст. 36 Кримінального кодексу України перевищенням меж необхідної оборони визнається умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту. По суті перевищення меж необхідної оборони є порушенням принципу адекватності з боку приватних осіб.

законів. У той же час суди не схильні зловживати правом розсуду і виробили низку концепцій, спрямованих на регламентацію своїх повноважень в цій сфері, насамперед концепцію самообмежень судів і концепцію їх «нейтралітету» при оцінці розумності економічної політики¹.

Так, Європейський суд з прав людини визнає за державою певну свободу розсуду як для вибору способів упровадження, так і для вирішення, чи є їх наслідки виправданими та відповідають загальному інтересу в спробі досягти зазначеної мети закону (див., нап., рішення у справі «Жовнер проти України» від 29 червня 2004 р.). Схильність до цього підходу демонструє і Конституційний Суд України (див. рішення у справі про виборчу застава, в якому Суд охарактеризував визначення соціально орієнтованого розміру грошової застави як питання політичної доцільності).

Отже, викладене підтверджує наше припущення про сприйняття принципу пропорційності українською правовою системою. Він ґрунтується на конституційних принципах правової держави і верховенства права (ст. ст. 1 і 8 Конституції України) і може бути визначений як *загальноправовий принцип, спрямований на забезпечення у правовому регулюванні розумного балансу приватних і публічних інтересів, відповідно до якого цілі обмежень прав повинні бути істотними, а засоби їх досягнення — обґрунтованими і мінімально обтяжливими для осіб, чий права обмежуються.*

Надійшла до редколегії 15. 09. 05

¹ Див.: Гаджиев Г. А. Вказ. праця. – С. 73–74.