

**РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА:
ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ**

ЄВТОШУК Ю. О.,
кандидат юридичних наук,
науковий консультант судді
(Конституційний Суд України)

УДК 340.11

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.4.1>

**ТЕСТ НА ПРОПОРЦІЙНІСТЬ ЯК ПОТУЖНА МЕТОДОЛОГІЧНА ОСНОВА
НАЛЕЖНОЇ МОТИВАЦІЇ У СПРАВАХ ЗА КОНСТИТУЦІЙНИМИ СКАРГАМИ**

У статті здійснено аналіз тесту на пропорційність із огляду на його значущість для належної мотивації рішень Конституційного Суду України у справах за конституційними скаргами, проблематика яких органічно пов'язана із вирішенням питань конституційної обґрунтованості законодавчого обмеження основних прав і свобод людини.

Ураховуючи приклади із практики деяких зарубіжних конституційних судів, що засвідчують переваги застосування класичного тесту на пропорційність у справах за конституційними скаргами, зроблено висновок про потребу впровадження Конституційним Судом України для мотивації рішень у таких справах саме зазначеної моделі тесту на пропорційність із її трьома складниками – придатністю, необхідністю, сумірністю у вузькому сенсі. Вказана модель тесту на пропорційність дозволяє забезпечити цілісно-логічну структуру мотивувальної частини рішення конституційного суду у справі за конституційною скаргою за рахунок послідовного відтворення у ній аргументів, здатних переконливо підтвердити / спростувати конституційну обґрунтованість законодавчого обмеження основного права, свободи людини. Такі аргументи можуть міститися у юридичних інструментах (конституції, юридичних позиціях конституційного суду, міжнародних документах, рішеннях Європейського суду з прав людини), а також у наукових знаннях, фахових позиціях, інших результатах емпіричних досліджень, які стосуються спеціальних питань (політичних, соціальних, економічних тощо). Усі ці аргументи конституційний суд може навести, аби підтвердити / спростувати пропорційність обмеження конституційного права, свободи людини у справах за конституційними скаргами, і вони не є однаковими для кожної такої справи. У своєму класичному форматі тест на пропорційність здатний стати стабільною та раціональною юридично-методологічною основою рішень Конституційного Суду України у справах за конституційними скаргами, що підвищить системність, структурованість, якість, повноту і прозорість таких рішень, а отже, забезпечить їхню зрозумілість для звичайної людини та сприйняття суспільством загалом.

Ключові слова: принцип пропорційності, тест на пропорційність, законодавче обмеження конституційних прав і свобод людини, мотивація рішення, конституційна скарга, конституційний суд, конституційне провадження.



Yevtoshuk Yu. O. Proportionality test as a powerful methodological basis for proper reasoning in constitutional complaint cases

The article analyses the proportionality test in view of its significance for the proper reasoning of decisions of the Constitutional Court of Ukraine in cases regarding constitutional complaints, which merits are organically related to the issues of resolving the constitutional validity of legislative restrictions on fundamental human rights and freedoms.

Taking into account the practice examples of some constitutional courts of other countries that show the advantages of applying the classical proportionality test in cases regarding constitutional complaints. It is concluded that the Constitutional Court of Ukraine shall to apply the mentioned model of proportionality test, including its three components (suitability, necessity, proportionality in a strict sense), for reasoning judgments in such cases. This model of proportionality test allows to provide a holistic and logical structure of the reasoning part of the constitutional court judgment in the constitutional complaint case through consistent adduction of arguments that may convincingly confirm/refute the constitutional justification of the legislative restriction of fundamental rights and freedoms. Such arguments can be found in legal instruments (constitution, legal positions of the constitutional court, international documents, judgments of the European Court of Human Rights), as well as in scientific knowledge, experts' viewpoints, other results of empirical researches on specific issues (political, social, economic etc.), the analysis of which constitutional proceedings requires. All these arguments can be adduced by the constitutional court in constitutional complaint cases in order to confirm/refute the proportionality of the legislative restriction of the constitutional right, human freedom and such arguments are not the same for each case. The proportionality test, in its classical format, is able to become a stable and rational legal and methodological basis of the judgments of the Constitutional Court of Ukraine in constitutional complaint cases that will increase the systematicity, consistency, quality, completeness and transparency of such judgments, and thus ensure the comprehensibility for people and perception by society in a whole.

Key words: principle of proportionality, proportionality test, legislative restriction of constitutional human rights and freedoms, reasoning of the judgments, constitutional complaint, constitutional court, constitutional proceedings.

Вступ. Конституційні суди виконують одну із провідних функцій у межах національних юридичних систем – захист фундаментальних прав і свобод людини від свавільного законодавчого обмеження. Здійснення такої функції зумовлює складне та суперечливе конституційне провадження, пов'язане зі зважуванням основного права, свобод людини, які потребують захисту від надмірного законодавчого обмеження, із публічними інтересами, що стали причиною такого обмеження. Вирішення означеного конфлікту впливає на рівень довіри людини до держави та її інституцій, тому конституційні суди мають із особливою ретельністю підходити до мотивації своїх рішень у таких справах, використовуючи для цього потужну юридично-методологічну основу.

Принцип пропорційності є визнаним стандартом захисту прав людини у сучасних демократичних державах, у т. ч. і в Україні, активно використовується у практиці зарубіжних конституційних судів і Конституційного Суду України (далі – Суд), насамперед в аспекті оцінки правомірності законодавчого обмеження основних прав і свобод людини. Означені питання розглядалися у дисертаційному дослідженні автора цієї статті, присвяченому теоретичному осмисленню принципу пропорційності як необхідної складової частини верховенства права, зокрема у ньому наголошувалося на прийнятності для юридичної системи України класичної концепції пропорційності, виробленої у практиці Федерального консти-



туційного суду Німеччини [1, с. 76]. Названий принцип і нині продовжує вивчатися у різних галузях права як відомими українськими правниками [2], так і молодими дослідниками [3].

Із впровадженням в Україні інституту конституційної скарги принцип пропорційності потребує подальшого дослідження в аспекті наявної форми його використання Судом у справах за конституційними скаргами та необхідності удосконалення такої форми з огляду на потребу забезпечення належної мотивації рішень Суду у згаданих справах. Актуальність зазначеної проблематики зумовлена насамперед природою справ за конституційними скаргами, які завжди пов'язані із порушенням конституційного права, свободи людини оспорюваним законом (його положенням), а отже, потребують застосування тесту на пропорційність. Більше того, суб'єкт права на конституційну скаргу має обґрунтувати таке порушення перед Судом, що, як випливає із п. 6 ч. 2 ст. 55, ч. 1 ст. 77 Закону України «Про Конституційний Суд України» [4], є необхідною умовою прийнятності кожної конституційної скарги. До того ж, на міжнародному рівні є визнаним те, що принцип пропорційності застосовується як тест на конституційність обґрунтування порушення основних прав [5, с. 3].

Постановка завдання. Метою цієї статті є пошук потужної моделі тесту на пропорційність для забезпечення належної мотивації рішень Суду у справах за конституційними скаргами.

Результати дослідження. Майже у кожному з ухвалених рішень Суду у справах за конституційними скаргами застосований принцип пропорційності, що й не дивно, виходячи із природи таких справ, проблематика яких органічно пов'язана із питанням правомірності законодавчого обмеження основних прав і свобод людини [6–11]. Однак у тексті таких рішень поки що не відтворюється система аргументів, яка б дозволила відстежити використання у них класичного тесту на пропорційність із послідовною оцінкою Судом трьох складників цього тесту (придатності, необхідності, сумірності у вузькому сенсі).

Нещодавно в рамках міжнародного формату детально досліджувалися переваги саме класичного тесту на пропорційність, який передбачає, що втручання у право, свободу людини має переслідувати легітимну мету і відповідати трьома вимогам: придатності, необхідності, сумірності у вузькому сенсі; а також зазначено, що саме такої структури тесту на пропорційність дотримується Федеральний конституційний суд Німеччини, названі елементи характерні і для інших юридичних систем, однак не у всіх із них тест на пропорційність відбувається однаково [5, с. 5].

Парадигма трискладового тесту на пропорційність відтворена, наприклад, у Рішенні Другого Сенату Федерального конституційного суду Німеччини від 9 березня 1994 р. (далі – Рішення), ухваленому у справі за конституційною скаргою, згідно з яким були визнані конституційними кримінально-правові норми, що передбачали кримінальне покарання за незаконний обіг продуктів із коноплі. У Рішенні зазначено, що відповідно до принципу пропорційності закон, який обмежує основні права, має бути придатним і необхідним для досягнення мети, що переслідується; закон є придатним, якщо за його допомогою можна досягти наміченого позитивного результату, він є необхідним, якщо законодавець не зміг вибрати інший так само дієвий засіб, однак менш обтяжливий для основних прав; крім того, при загальній оцінці суттєвості втручання і його значення, а також значущості підстав, які виправдовують таке втручання, має бути збережена межа адекватності для адресатів заборони; таким чином, захід не повинен їх занадто обтяжувати (заборона надмірності заходів чи сумірність у вузькому сенсі) [12, с. 59–60].

Окреслена тріада вимог принципу пропорційності формулює структуру тесту на пропорційність як потужного методу мотивації рішень конституційного суду у справах за конституційними скаргами.

Федеральний конституційний суд Німеччини у Рішенні спочатку установив конституційне право, у яке було здійснене втручання, а саме право на свободу, оскільки йшлося про такий захід впливу на особу, як кримінальне покарання у вигляді позбавлення волі, а також допустимість такого втручання за певних умов, із урахуванням принципу пропорційності, а далі здійснив тест на пропорційність. Так, в аспекті мотивування у Рішенні дотримання



вимоги придатності зверталася особлива увага на значущість цілей, досягненню яких мають сприяти оспорювані кримінальні норми, а саме захист від загроз, що спричиняють наркотики, здоров'я кожної людини та населення загалом, особливо молоді, а також у зв'язку із цим була вивчена можлива шкода від вживання цього наркотику для здоров'я людини, рівень потенційної та реальної небезпеки від нього у суспільстві, що встановлювалося з огляду на аналіз фахових позицій щодо цих питань, які не були однотайними в аспекті підтвердження значної небезпеки коноплі для здоров'я людини. У Рішенні підсумовано, що применшувати небезпеку наркотиків у суспільстві не варто, й оспорювані кримінально-правові норми можуть обмежувати розповсюдження наркотиків у суспільстві, тим самим зменшивши небезпеку від них. Далі названий конституційний суд визнав дотриманим і критерій необхідності, опираючись насамперед на те, що міжнародні угоди, до яких приєдналася Федеративна Республіка Німеччина, дедалі більше надають перевагу вжиттю кримінально-правових заходів у боротьбі з уживанням і незаконним розповсюдженням наркотиків, а законодавець має прерогативу в оцінці та прийнятті рішення під час вибору між деякими потенційно придатними шляхами досягнення цілі закону. Водночас, як вбачається з Рішення, у рамках конституційного провадження питання щодо зменшення вживання коноплі за рахунок оспорюваних кримінальних приписів і можливості досягнення означеного шляхом застосування більш м'яких заходів впливу, менш обтяжливих для прав особи (зокрема здійснення роз'яснювальних заходів про шкоду коноплі) було визнано дискусійними через відсутність єдиного шляху вирішення цих питань у контексті наукових знань. Нарешті, у Рішенні наголошено, що законодавець дотримується заборони на надмірне регулювання, оскільки надає можливість правоохоронним органам в окремих випадках із урахуванням малозначності окремого правопорушення і вини відмовлятися від призначення покарання або кримінального переслідування [12, с. 60–67].

Аналіз згаданого рішення Федерального конституційного суду Німеччини дозволяє стверджувати, що здійснення тесту на пропорційність за класичним сценарієм включає три самостійні змістовні етапи, виходячи із потреби оцінки дотримання кожної з вимог принципу пропорційності – придатності, необхідності, сумірності у вузькому сенсі, ці етапи чітко розмежовані між собою системним викладенням у мотивувальній частині рішення аргументів, які містяться у юридичних інструментах і результатах емпіричних досліджень.

Трискладовий тест на пропорційність використовується Конституційним Судом Латвійської Республіки при мотивації рішень у справах за конституційними скаргами.

В одному із рішень Конституційного Суду Латвійської Республіки у справі за конституційною скаргою згаданий тест застосовано до обґрунтування конституційності приписів кримінального закону, які визначили конфіскацію майна як вид кримінального покарання. До того, як виконати цей тест, названий конституційний суд встановлює конституційне право людини, обмежене оспорюваними нормами, урахувавши також практику Європейського суду з прав людини щодо розуміння конфіскації майна як обмеження права власності. Водночас із метою з'ясування виправданості обмеження оспорюваними кримінальними приписами права власності особи названим конституційним судом наголошено, що слід оцінити: чи встановлено обмеження основних прав законом; чи має воно легітимну мету; чи співмірне обмеження такій меті. Останнє у розумінні Конституційного Суду Латвійської Республіки, як видається, і є трискладовим тестом на пропорційність, згідно із яким, оцінюючи співмірність обмеження основних прав, слід перевірити: придатність заходів для досягнення легітимної мети, тобто чи можливо за допомогою обраного заходу досягти вказаної мети; необхідність таких дій, тобто чи можливо досягти легітимної мети іншими заходами, які меншою мірою обмежують права особи; адекватність обмеження, тобто чи перевищує користь, отримана суспільством, шкоду, заподіяну правам особи. Із наведених у згаданому рішенні аргументів в рамках цього тесту вбачається, що конституційний суд оцінює дотримання кожної з його трьох складових частин. Зокрема, з урахуванням власних юридичних позицій ним звертається особлива увага на свободу розсуду законодавця у призначенні того чи іншого виду покарання за конкретний злочин; важливі цілі кримінального покарання та його користь для суспільства загалом, що засвідчує дотримання вимоги придатності.



Зважаючи, зокрема, на позиції Європейського суду з прав людини щодо свободи розсуду держави у формуванні політики покарання, на думку Конституційного Суду Латвійської Республіки, конфіскація як вид кримінального покарання за злочин є також необхідним заходом для досягнення легітимної мети, оскільки існування виду покарання, який менше обмежує право конкретної особи, не означає зобов'язання законодавця передбачати лише такий вид покарання, тоді як індивідуалізує кримінальне покарання суд у визначених законом межах. Згаданий конституційний суд вважає, що не порушується і третя складова частина тесту на пропорційність, оскільки обмеження прав особи не може безпосередньо порівнюватися із користю, яку від реалізації покарання отримує суспільство. В обґрунтування цього висновку ним наведено, зокрема, наукову позицію, що міститься у матеріалах справи, за якою у суспільстві, орієнтованому на матеріальні цінності, обмеження майнових інтересів осіб є найбільш адекватним засобом стримування осіб від злочинних діянь, а також наголошено, що порівняно із раніше існуючим правовим регулюванням у кримінальному законі суттєво звужене застосування конфіскації [13].

За такою структурою трискладовий тест на пропорційність відтворений і в іншому рішенні Конституційного Суду Латвійської Республіки у справі за конституційною скаргою, яким визнано конституційним оспорюване законодавче положення, що забороняло висувати свою кандидатуру до Сейму особам, котрі після 13 січня 1991 р. здійснювали діяльність у відповідних комуністичних структурах. Варто наголосити, що у такому рішенні, як і у вищенаведеному рішенні Конституційного Суду Латвійської Республіки, оцінюється послідовно кожна вимога тесту на пропорційність. Водночас використана у рішенні система аргументів щодо дотримання таких вимог включає, окрім аналізу конституційних приписів, власних юридичних позицій, практики Європейського суду з прав людини стосовно підтвердження сумірності оспорюваних обмежень, ще й ретельне дослідження, у т. ч. на основі матеріалів справи та звітів про роботу Бюро по захисту Конституції, політичної ситуації у Латвійській Республіці та загроз для її демократичної системи, зокрема агресії Росії проти окремих держав, що стало вагомим фактором для висновку конституційного суду про необхідність подальшого збереження оспорюваних обмежень і їх сумірності [14].

Таким чином, Конституційний Суд Латвійської Республіки реалізує трискладовий тест на пропорційність у рішеннях у справах за конституційними скаргами, модель якого за структурою та способом використання аргументів дуже схожа із класичною моделлю цього тесту, що, як видається, додає таким рішенням переконливості, прозорості та зрозумілості для кожної людини та суспільства загалом.

Висновки. На підставі наведеного можна зробити висновок, що класичний трискладовий тест на пропорційність може бути потужною юридично-методологічною основою для належної мотивації рішень Суду у справах за конституційними скаргами. Вказана модель тесту на пропорційність дозволяє забезпечити цілісно-логічну структуру мотивувальної частини рішення конституційного суду у справі за конституційною скаргою за рахунок послідовного відтворення у ній аргументів, які здатні переконливо підтвердити / спростувати конституційну обґрунтованість законодавчого обмеження основного права, свободи людини. Такі аргументи використовуються конституційним судом для підтвердження / спростування сумірності законодавчого обмеження конституційного права, свободи та можуть міститися у юридичних інструментах, а також у наукових знаннях, фахових позиціях, інших результатах емпіричних досліджень, що часто включені у матеріали справи та стосуються спеціальних питань (політичних, соціальних, економічних тощо). У своєму класичному форматі тест на пропорційність здатний стати стабільною та раціональною юридично-методологічною основою рішень Суду у справах за конституційними скаргами, що підвищить системність, структурованість, якість, повноту і прозорість таких рішень, а отже, забезпечить їхню зрозумілість для звичайної людини та сприйняття суспільством загалом.

Водночас варто зазначити, що в цій статті розглянуті лише окремі аспекти переваг застосування тесту на пропорційність у справах за конституційними скаргами. Перспективи вивчення означеної проблематики полягають у розгляді аргументів і способів їх використання у згаданих справах у межах здійснення тесту на пропорційність.



Список використаних джерел:

1. Євтошук Ю.О. Принцип пропорційності як необхідна складова верховенства права : дис. канд. ... юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2015. 214 с.
2. Савчин М. Сучасні тенденції конституціоналізму у контексті глобалізації та правового плюралізму : монографія. Ужгород, 2018. 440 с.
3. Лученко М.М. Принцип пропорційності в адміністративному судочинстві : дис. канд. ... юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя, 2019. 208 с. URL: http://phd.znu.edu.ua/page/dis/07_2019/Luchenko.pdf (дата звернення: 15.07.2020).
4. Про Конституційний Суд України: Закон України від 13 липня 2017 р. № 2136-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 35. Ст. 376. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19#Text> (дата звернення: 15.07.2020).
5. European commission for democracy through law (Venice commission) / Report The Principle of Proportionality: A German perspective (CDL-JU(2018)002). Strasbourg, 23 January 2019. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-JU\(2019\)002-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-JU(2019)002-e) (дата звернення: 15.07.2020).
6. Рішення Великої Палати Конституційного Суду України від 13 червня 2019 р. № 4-р/2019. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/4_p_2019.pdf (дата звернення: 15.07.2020).
7. Рішення Великої Палати Конституційного Суду України від 25 червня 2019 р. № 7-р/2019. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/7-r_19.pdf (дата звернення: 15.07.2020).
8. Рішення Конституційного Суду України (Перший сенат) від 5 червня 2019 р. № 3-р(I)/2019. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/3_p1_2019.pdf (дата звернення: 15.07.2020).
9. Рішення Конституційного Суду України (Перший сенат) від 22 січня 2020 р. № 1-р(I)/2020. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/1_p1_2020.pdf (дата звернення: 15.07.2020).
10. Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) від 25 квітня 2019 р. № 1-р(II)/2019. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/1_p_2_2019.pdf (дата звернення: 15.07.2020).
11. Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) від 15 квітня 2020 р. № 2-р(II)/2020. URL: http://ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/2_p2_2020.pdf (дата звернення: 15.07.2020).
12. Избранные решения Федерального конституционного суда Германии. Москва, 2018. 1028 с.
13. Решение Конституционного Суда Латвийской Республики по делу № 2014-34-01 от 8 апреля 2015 г. URL: <http://www.satv.tiesa.gov.lv/wp-content/uploads/2018/07/2014-34-01.pdf> (дата звернення: 15.07.2020).
14. Решение Конституционного Суда Латвийской Республики по делу № 2017-25-01 от 29 июня 2018 г. URL: http://www.satv.tiesa.gov.lv/wp-content/uploads/2019/03/2017-25-01_Saeimas-v%C4%93l%C4%93%C5%A1anu-likums_LKP-u.c_ru.pdf (дата звернення: 15.07.2020).

