РОЛЬ ФАКТИЧНИХ ПРЕЗУМПЦІЙ В ПРОЦЕСІ ТЛУМАЧЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРИНЦИПУ РІВНОСТІ З МЕТОЮ ВСТАНОВЛЕННЯ ФАКТІВ ДИСКРИМІНАЦІЇ

МОСКАЛЮК Олександр Володимирович - кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного права ННІ права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

sashasprinter85@gmail.com
https://orcid.org/0000-0002-5310-9507
УДК 342.5
DOI 10.32782/NP.2022.1.35

В статті здійснена спроба застосувати категорії фактичних презумпцій з метою тлумачення принципу рівності та з'ясуванню наскільки встановлення тих чи інших обмежень може розглядатися як дискримінація, зокрема дискримінація за ознакою віку. З цією метою автор аналізує вимогу, передбачену частиною другою статті 103 Конституції України, згідно якої Президент України може бути обраний за умови досягнення ним тридцяти п'яти річного віку.

На думку автора, в основі цієї вимоги лежить припущення, що лише з досягненням певного віку особа стає достатньо соціально зрілою для прийняття важливих рішення існування держави. Хоча в окремих випадках таке припущення може бути спростоване, проте законодавець (конституційодавець) вважає, що для стабільності конституційно-правових відносин універсальність такої вимоги має більше значення, ніж реалізація ідеї справедливості. Автором також критикується відсутність максимально граничного віку для перебування на посаді глави держави, оскільки з точки зору правил формальної логіки обидві ситуації є ідентичними.

Ключові слова: тлумачення норм конституційного права, принцип рівності, дискримінація, глава держави, президент, презумпція в конституційному праві

Одна з проблем сучасної юридичної науки – це ізольованість юридичних досліджень, коли одна тема (проблема) розглядається поза її зв'язком з іншими темами. Це суттєво зменшує потенціал юридичних розвідок, оскільки за таких умов неможливо досягнути необхідного для науки ефекту синергії. В межах нашої роботи ми спробуємо застосувати категорії юридичних презумпцій[1] з метою тлумачення принципу рівності[2] та з'ясуванню наскільки встановлення тих чи інших обмежень може розглядатися як дискримінація, зокрема дискримінація за ознакою віку.

З цією метою звернемося до частини другої статті 103 Конституції України, згідно якої Президентом України може бути обраний громадянин України, який досяг тридцяти п'яти років, має право голосу, проживає в Україні протягом десяти останніх перед днем виборів років та володіє державною мовою. Таким чином однією з вимог, яка ставиться до президента України є досягнення ним тридцяти п'ятирічного віку. Що лежить в основі цієї вимоги? Для відповіді на питання відкриваємо коментар до статті 22 Кримінального кодексу України, яка встановлює загальний вік притягнення особи до кримінальної відповідальності в шістнадцять років: «*кримінальне право окреслює таку мінімальну вікову межу, з*

[1] Юридичні презумпції у вітчизняній літературі досліджувалося Я. Берназюком, Д. Терлецьким, Р. Ляшенко, Б. Малишевим, О. Зайчуком, М. Кельманом, А. Колодієм.

[2] Тлумаченню норм права присвячені праці А.Мірошниченка, В. Ротаня, А. Яреми, О. Балинської, Ю. Тодики, Т. Богданевич. Комплексні дослідження принципу рівності здійснювалися А. Колодієм, С. Погребняком та О. Васильченко.

якою пов'язана здатність суб'єкта забороненого кримінальним законом діяння до несення кримінальної відповідальності. Береться до уваги типова психофізіологічна характеристика неповнолітніх з врахуванням даних ряду наук, зокрема фізіології, педагогіки, загальної та вікової психології. Лише з досягненням певного віку під впливом сім'ї, школи, підліток досягає певного рівня свідомості, який дозволяє йому розрізняти добре і погане, що може спричинити шкоду іншим людям. Досягається спроможність підлітка усвідомлювати соціальний зміст своєї поведінки, достатній рівень соціальної свідомості, який дозволяє йому оцінювати не лише фактичний, але і їх соціально-правову значимість» [1, с.35].

Отже, можна зробити наступний умовивід за аналогією. При досягненні тридцяти п'яти річного віку особа вже володіє достатнім рівнем соціальної зрілості та досвідом для того, щоб керувати державою. Втім, тут важливо зробити застереження. Такий мінімально допустимий вік для глави держави в різних конституціях світу є різним. Це обумовлюється історією конституційного розвитку держави, її традиціями та культурою, інколи збігом обставин при прийнятті Конституції та врешті решт поглядами тих, хто пише текст Основного Закону. Так, у Франції для претендента на президентське крісло не встановлено вікових обмежень, а в Італії – кандидату в президенти має виповнитися 50 років. До того ж, історія знає чимало прикладів успішних лідерів і молодшого віку. Чи не найвідоміший – Наполеон, який очолив Францію в тридцять років, а до тридцяти п'яти встиг створити правову систему, пізніше рецепійовану великою кількістю інших держав.

Тоді постає питання, чому саме тридцять пять років встановлено як мінімальний вік для президента України? При написанні конституції України як взірець серед інших використовувалася конституція США, де як раз і зафіксовано такий віковий барєр для президента. Тому скоріше всього, відбулося механічне перенесення відповідного положення з американської «політико-правової біблії». Щоправда, приймаючи конституцію США, батьки-засновники навряд чи проводили дослідження, які дозволили би сказати, що саме з досягненням круглої арифметичної позначки в тридцять п'ять років, особа набуває необхідних для президента якостей. Більше того, ми чомусь впевнені, що і творці української конституції теж не проводили жодних соціологічних (психологічних) досліджень.

Яка ж правова природа цієї вимоги? На наше переконання вона є різновидом фактичної презумпції. *З позиції логіки презумпція є судженням неповної індукції, в якому висновок про весь клас предметів робиться на підставі знання тільки деяких предметів цього класу* [2, с.34]. Індуктивне узагальнення широко застосовується в аргументації, його переконливість залежить від кількості прикладів, що наводяться для підтвердження. Чим ширша база індукції, тим більш правдоподібним є індуктивний висновок. *Саме фактичні презумпції як узагальнення життєвого досвіду служать основою для прийняття і формулювання ряду правових норм. Тобто, вони визначають мотиви законодавця для прийняття правових норм* [2, с.78].

В законодавстві кількість норм, які ґрунтуються на фактичних презумпціях (припущеннях) є величезною, проте мало хто і коли над цим розмірковує. Частково це пов'язано з укоріненим представленням презумпції виключно в розрізі принципу невинуватості, особливістю якої є її формальне закріплення. Насправді ж спектр припущень, здійснюваних законодавцем значно ширший. Причиною їхньої непомітності часто є їх непрямий характер. Як зазначає О.А. Кузнєцова, *«у праві презумпції по-різному знаходять своє вираження: одні з них прямо закріплюються у правовій нормі, інші – опосередковано, однак при цьому ні перші, ні другі не втрачають ознак презумпцій, і ті, і інші належать до сфери права»* [3, с.109]. Саме через непрямий характер положення статті 103 Конституції, ця фактична презумпція і є непомітною. Видозмінюючи, її можна сформулювати приблизно наступним чином: «Люди набувають життєвого досвіду при досягненні певного віку. Посада президента вимагає життєвого досвіду. Звідси: президентом повинна бути особа, яка досягнула певного віку (в розрізі української конституції такий вік становить тридцять п'ять років)».

На відміну від презумпції невинуватості, вказана презумпція є неспростовною, що означає законодавчу заборону доводити протилежне. Приміром, уявимо собі молоду людину, яка активно почала розвивати свою кар'єру в двадцятирічному віці, досягнувши до тридцяти років небувалих вершин. Інша особа сорока років, могла отримати в спадок надзвичайно дорогі коштовності, що і надало їй в майбутньому можливість чудово почувати себе без потреби отримувати соціальний досвід. Не дивлячись на парадоксальність ситуації, в другому прикладі особа матиме право балотуватися в президенти, а в першому – ні.

Водночас, тут важливо зробити два застереження. По-перше, все ж таки дана презумпція відноситься до так званих високовірогідних, які формуються на основі загальних припущень. Тобто в більшості випадків існує пряма пропорційна залежність між віком та соціальним досвідом. По-друге, в поза правовій сфері відповідні положення можуть бути спростовані, але законодавець свідомо формує їх в імперативній формі. *«Кожна презумпція містить протиріччя між її вірогідним змістом та категоричною формою її вираження, що вимагає приймати це правило так, начебто воно є абсолютно істинним і загальним. У цьому розкривається умовний і формальний характер презумпцій»* [2, с.55]. Істинність фактів, що презюмуються полягає у тому, що вони повинні моделюватись у нормах права відповідно до об'єктивних потреб суспільного розвитку, з урахуванням закономірностей самої юридичної форми регулювання суспільних відносин [2, с.50].

Отже, законодавець ставить інтереси законності вище ніж досягнення справедливості в наведеному уявному прикладі, надаючи нормативності вказаній фактичній презумпції. Він «жертвує» можливими одиничними випадками заради підтримання стабільності правового регулювання. В протилежному випадку йому, наприклад, довелося б викласти частину другу статті 103 Конституції України так: «Президентом України може бути обраний громадянин України, який має **достатній життєвий досвід** та право голосу, проживає в Україні протягом десяти останніх перед днем виборів років та володіє державною мовою. Тоді б з невідворотністю постало питання тлумачення словосполучення «достатній життєвий досвід» в кожному окремому випадку, що для такої політизованої галузі права як конституційне та недовіри до судової влади є небезпечно.

Наявність конституційно визначеної мінімальної межі віку для балотування на посаду президента обумовлює постановку ще одного питання: чому конституції країн світу не встановлюють максимальний віковий критерій для перебування на посаді глави держави? На наше переконання, причини відсутності максимального віку криються у прийнятті конституції США. Батьки-засновники попросту не могли уявити, що хтось захоче в похилому віці управляти державою чи вершити правосуддя. До того ж люди жили значно менше. Як наслідок встановлення подібних обмежень виглядало зайвим. Оскільки конституція США стала першою сучасною конституцією, то вона слугувала і слугує орієнтиром в багатьох питаннях конституційно-правового регулювання, в тому числі і вимог, що ставляться до глави держави.

З точки зору формальної логіки визначення максимального віку для перебування на посаді президента мало б ідентичне обґрунтування тому, яке застосоване для встановлення мінімального віку: зроблений на підставі неповної індукції висновок має вірогідний, але не достовірний характер[3]. Саму ж фактичну презумпцію можна було б сформулювати приблизно так: «З віком продуктивність роботи людини та здатність переносити стрес знижується. Посада президента передбачає необхідність високого рівня продуктивності та здатності витримувати психологічні навантаження. Отже, при досягненні певного віку особа не може бути президентом».

[3] Згадується приклад Конрада Аденауера, який став канцлером (читати главою держави) у сімдесят три роки та зміг вивести Німеччину з післявоєнної економічної кризи, перебуваючи на посаді чотирнадцять років. Водночас нинішній президент США Джозефа Байдена, якому на момент набуття повноважень виповнилося сімдесят вісім років, неодноразово яскраво «демонстрував» фізичну складність виконувати покладені на нього обов'язки.

З усього викладеного вище, постає резоне зауваження. Якщо можливо обґрунтувати встановлення мінімального та максимального віку для кандидата в президента на підставі фактичних презумпцій та неповної індукції, то чи означає це, що будь-які вікові обмеження прописані в законодавстві не можна розглядати як дискримінацію?

Для відповіді на питання скористаємося наступним прикладом. Свого часу Закон «Про вищу освіту» встановлював максимальний вік для кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу третього або четвертого рівнів акредитації шістдесят п'ять років. Конституційний Суд України визнав неконституційним положення зазначеного Закону, оскільки *вік не дозволяє врахувати здібності, досвід, рівень наукової кваліфікації, зокрема, наявність наукового ступеня доктора або кандидата наук, вченого звання професора, науково-творчого потенціалу, авторитету в середовищі науково-педагогічної громадськості, ділових та інших якостей, стану здоров'я тощо* [4].

В окремій думці Шаповал В.М. відзначив: «*Вікові категорії людей, що відповідають віковим періодам, з яких складається людське життя, постійно трансформуються за особистим складом. Індивіди послідовно переходять з однієї категорії в іншу, втрачаючи при цьому певні, встановлені для осіб даного віку, права і привілеї і позбавляючись відповідних обмежень у правах. Водночас індивіди набувають інших прав та привілеїв, підпадають під дію нових обмежень у правах, визначених для відповідної вікової категорії. Очевидно, що встановлення привілеїв чи обмежень залежно від віку є звичайною нормативно-правовою практикою і не може вважатися порушенням принципу правової рівності індивідів*» [5].

Нам видається логіка В.М. Шаповала переконливішою. Встановлення верхньої межі для будь-якого виду діяльності має корелюватися зі спеціальним правовим статусом. Якщо особа змінює з віком свій правовий статус, отримуючи статус пенсіонера та як результат право на пенсію, то цілком природньо, що «платою» за це буде втрата можливостей, пов'язаних з перебуванням в попередньому статусі.

Складніше вирішується питання щодо нижньої вікової межі допуску до певного виду діяльності. Адже будь-яка віковий бар'єр (поріг) є фактичною презумпцією, яка дозволяє лише з певним ступенем вірогідності зробити висновок про існування обставини, що підлягає встановленню. *В конкретному пізнавальному процесі вона орієнтує на пошук певної обставини, існування якої найбільш вірогідне в умовах, що склалися, але не дає підстав для висновку про безсумнівну її наявність* [2, с.30]. Тому за можливості застосування інших критеріїв «допуску» до професії саме вони і повинні використовуватися[4]. Разом з тим, це не виключає, що певний вид діяльності внаслідок його суспільного значення вимагатиме визначення нижнього вікового порогу, встановлення якого грунтуватиметься на високому ступені ймовірності доцільного запровадження та необхідності поставлення критерію законності (універсальності) вище можливих ситуаційних «помилок».

Висновки.

1) Вимога щодо необхідності досягнення Президентом України тридцяти п'яти річного віку обумовлена фактичною презумпцією, що лише з віком у особи з'являється необхідний досвід для прийняття важливих рішень.

2) Хоча така презумпція може бути спростована в повсякденному житті, однак законодавець надає їй абсолютного характеру, керуючись мотивами підтримання стабільності політико-правової системи.

3) З точки зору правил формальної логіки, крім мінімальної вікової межі для президента, мала б встановлюватися і максимальна. В основі обох суджень лежить метод неповної індукції. Відсутність встановлення максимального віку для президентів пояснюється виключно історичною традицією, а саме «мовчанням» з цього питання в конституції США.

4) Вказані критерії для встановлення вікових обмежень можуть використовуватися в поточних законодавчих актах, щоправда зі застереженнями, викладеними в статті.

[4] Детальніше такі критерії розглянуті будуть в наступній публікації

Література

1. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. 4-те вид., переробл. та доповн. / Відп. ред. С.С. Яценко. – К.: АСК, 2006. – 848 с.

2. Ляшенко Р. Д. Презумпції у праві: питання теорії та практики : дис. ... канд. юр. наук : 12.00.01 / Ляшенко Руслана Дмитрівна. – К., 2011. – 234 с.

3. Кузнецова О. А. Презумпции в гражданском праве. СПб. 2004. 347 с.

4. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 56 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення абзацу другого частини першої статті 39 Закону України «Про вищу освіту» (справа про граничний вік кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу) від 07.07.2004 року 14-рп/2004 // [Електронний ресурс]. — Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v014p710-04#Text

5. Окрема думка судді Конституційного Суду України Шаповала В.М. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 56 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення абзацу другого частини першої статті 39 Закону України «Про вищу освіту» (справа про граничний вік кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу) від 07.07.2004 року 14-рп/2004 // [Електронний ресурс]. — Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v014p710-04#Text

АНОТАЦІЯ

The article attempts to apply categories of factual presumptions in order to interpret the principle of equality and to ascertain how the establishment of certain restrictions can be considered as discrimination, in particular discrimination on the basis of age. To this end, the author analyzes the requirement provided for in part two of Article 103 of the Constitution of Ukraine, according to which the President of Ukraine can be elected if he reaches thirty-five years of age.

Historical examples of the success of world leaders, regardless of their age, are given. According to the author, this requirement is based on the assumption that only after reaching a certain age a person becomes sufficiently socially mature to make important decisions about the existence of the state. Although in some cases such an assumption can be refuted, however, the legislator (constitutionalist) believes that for the stability of constitutional-legal relations, the universality of such a requirement is more important than the implementation of the idea of justice. The author also criticizes the absence of the maximum age limit for holding the post of head of state, since from the point of view of the rules of formal logic, both situations are identical.

In the publication, the author tries to understand how the use of incomplete induction in establishing age restrictions in other cases is a universal means of justifying the absence of discrimination on the basis of age.

Key words: interpretation of constitutional law, principle of equality, discrimination, head of state, president, presumption in constitutional law