**ОФІЦІЙНА ПОЗИЦІЯ**

**НАЦІОНАЛЬНОЇ АСОЦІАЦІЇ АДВОКАТІВ УКРАЇНИ**

щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини першої статті 142, частини п’ятої статті 2791 Кодексу України про адміністративні правопорушення

**І. Передумови**

До Конституційного Суду України надійшли конституційні скарги:

- Мартиросяна Гагіка Міграновича з клопотанням щодо перевірки на відповідність Конституції України (конституційність) положень частини першої статті 142 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП, Кодекс), якою передбачено відповідальність за адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі, та за порушення правил зупинки, стоянки, паркування транспортних засобів, зафіксовані в режимі фотозйомки (відеозапису);

- Копилової Надії Анатоліївни з клопотанням щодо перевірки на відповідність статті 59, частині другій статті 61, частині третій статті 62 Конституції України (конституційність) положень частини першої статті 142, частини п’ятої статті 2791 КУпАП від 7 грудня 1984 року № 8073–Х;

- Забари Альони Володимирівни з клопотанням щодо перевірки на відповідність статтям 22, 24, 61, 62, 129 Конституції України (конституційності) положень частини першої статті 142 Кодексу КУпАП від 7 грудня 1984 року № 8073–Х (далі – КУпАП), а також на відповідність статтям 8, 22 Конституції України (конституційності) положень підпункту 2 пункту 3 частини другої статті 4 Закону України „Про судовий збір“ від 8 липня 2011 року № 3674–VІ.

**II. Позиція Національної асоціації адвокатів України**

Національна асоціація адвокатів України - єдина професійна недержавна організація, яка включає всіх адвокатів України та діє на принципах самоврядування, висловлює свою офіційну позицію стосовно конституційних скарг Мартиросяна Гагіка Міграновича, Копилової Надії Анатоліївни, Забари Альони Володимирівни.

Вирішення порушених у конституційних скаргах питань безпосередньо стосується утвердження принципів верховенства права та правової визначеності; забезпечення права осіб на захист у провадженнях у справах про адміністративні правопорушення, на професійну правову допомогу та інших питань.

У названих конституційних скаргах, зокрема, постало питання щодо відповідності положень частини першої статті 142, частини п’ятої статті 2791 КУпАП статтям 59, 61, 62 Конституції України (питання їх конституційності). Статті 59, 61, 62 Конституції України гарантують основоположні права і свободи людини та громадянина і, відповідно, містяться у розділі ІІ «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» Конституції України.

Як зазначив в одному зі своїх рішень Конституційний Суд України, права і свободи є основним елементом правового статусу людини і громадянина (абзац третій пункту першого мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 16 листопада 2000 року № 13-рп/2000 р.).

Конституція України передбачає, що конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані. При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод (стаття 22).

Звуження змісту та обсягу прав і свобод є їх обмеженням. У традиційному розумінні діяльності визначальними поняття змісту прав людини є умови і засоби, які становлять можливості людини, необхідні для задоволення потреб її існування та розвитку. Обсяг прав людини – це їх сутнісна властивість, виражена кількісними показниками можливостей людини, які відображені відповідними правами, що не є однорідним і загальним. Загальновизнаним є правило, згідно з яким сутність змісту основного права в жодному разі не може бути порушена (абзац четвертий підпункту 5.2 пункту 5 мотивувальної частини Рішення Конституційного суду України від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005 р.)

Слід відмітити, що перед Конституційним Судом України вже поставало аналогічне питання. Тоді, у 2010 році, суб'єкт права на конституційне звернення - громадянин Багінський А.О. звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 141 КУпАП в контексті вимог до спеціальних технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису, дані яких можуть використовуватися як доказ вини власників (співвласників) транспортних засобів.

Автор клопотання наголошував, що положення частини першої статті 141 Кодексу презюмують відповідальність власника (співвласника) транспортного засобу за вчинене правопорушення.

Частина 1 статті 141 КУпАП України (у редакції від 17.11.2010 р.) містила норму такого змісту: «До адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху у разі їх фіксації працюючими в автоматичному режимі спеціальними технічними засобами, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобами фото- і кінозйомки, відеозапису **притягаються власники (співвласники) транспортних засобів».**

Частина 6 статті 258 КУпАП (у редакції від 17.11.2010 р.) передбачала: «У разі виявлення адміністративного правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксованого за допомогою працюючих в автоматичному режимі спеціальних технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису, протокол про адміністративне правопорушення не складається, а постанова у справі про адміністративне правопорушення **виноситься без участі особи, яка притягається до адміністративної відповідальності.** Копії постанови у справі про адміністративне правопорушення та матеріалів, зафіксованих за допомогою працюючих в автоматичному режимі спеціальних технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису, надсилаються особі, яка притягається до адміністративної відповідальності, протягом трьох днів з дня винесення такої постанови».

Розглянувши дане конституційне звернення, Конституційний Суд України у своєму Рішенні від 22 грудня 2010 року № 23-рп/2010 р. (далі – Рішення) зазначив, що стаття 141 КУпАП, частина шоста статті 258 Кодексу України про адміністративні правопорушення є такими, що не відповідають Конституції України.

Крім того, Конституційний Суд України визнав стан правового регулювання притягнення осіб до адміністративної відповідальності, зокрема процедури застосування заходів впливу до порушників у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, таким, що не відповідає конституційному визначенню України як правової держави, а тому Верховній Раді України було рекомендовано в найкоротші терміни вирішити зазначене питання відповідно до положень Конституції України та з урахуванням цього Рішення (абзац 2 пункту 5 Рішення).

Натомість Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» № 596-VIII від 14.07.2015 р. (далі – Закон № 596-VIII від 14.07.2015 р.) КУпАП було доповнено статтею 142, частина 1 якої передбачає: «Адміністративну відповідальність за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі (за допомогою технічних засобів - приладів контролю за дотриманням правил дорожнього руху з функціями фото-, відеофіксації, які функціонують згідно із законодавством про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах), або за порушення правил зупинки, стоянки, паркування транспортних засобів, зафіксовані в режимі фотозйомки (відеозапису) (за допомогою технічних засобів з функціями запису, зберігання, відтворення і передачі фото-, відеоінформації), несе відповідальна особа - **фізична особа або керівник юридичної особи, за якою зареєстровано транспортний засіб,** а в разі якщо до Єдиного державного реєстру транспортних засобів внесено відомості про належного користувача відповідного транспортного засобу, - належний користувач транспортного засобу, а якщо в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань відсутні на момент запиту відомості про керівника юридичної особи, за якою зареєстрований транспортний засіб, - особа, яка виконує повноваження керівника такої юридичної особи» (статтю 142 змінено Законом № 1231-IX від 16.02.2021 р.).

Таким чином, фактично Законом України № 596-VIII від 14.07.2015р. було відновлено положення про адміністративну відповідальність власників (співвласників) транспортних засобів за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху (стаття 142 КУпАП), зафіксовані в автоматичному режимі, що за змістом тотожне положенню про адміністративну відповідальність (стаття 141 КУпАП у редакції від 17.11.2010 р.), яке Рішенням від 22 грудня 2010 року № 23-рп/2010р. **було визнано неконституційним.**

При цьому слід наголосити, що редакції статей 61, 62 Конституції України жодного разу не змінювались та не доповнювались, тобто станом на сьогодні мають такий самий зміст, як і станом на грудень 2010 р. (станом на період розгляду Конституційним Судом України конституційного звернення Багінського А.О.).

Подібні дії – «відновлення» чинності положень, що раніше визнані неконституційними – нівелюють юридичну значимість та ефективність конституційного контролю, на здійснення якого відповідно до Конституції України уповноважений виключно Конституційний Суд України.

Відповідно до ст. 151-2 Конституції України, рішення та висновки, ухвалені Конституційним Судом України, є обов’язковими, остаточними і не можуть бути оскаржені.

З урахуванням наведеного вище та враховуючи Рішення Конституційного Суду України від 22 грудня 2010 року № 23-рп/2010 р., вважаємо, що **частина 1 статті 142, частина 5 статті 2791 Кодексу України про адміністративні правопорушення не відповідає Конституції України, а саме – статтям 55, 59, частині другій статті 61, частині третій статті 62 Конституції України** з огляду на наступне.

**Щодо невідповідності частині 2 статті 61 Конституції України**

Адміністративна відповідальність є одним з видів юридичної відповідальності. Під час притягнення особи до будь-якого виду юридичної відповідальності держава має забезпечити дотримання конституційних прав особи і гарантій їх ефективної, а не декларативної реалізації.

Відповідно до частини 2 статті 61 Конституції України юридична відповідальність особи має індивідуальний характер. Необхідність індивідуалізації адміністративної відповідальності також передбачена частиною 2 статті 33 КУпАП, яка передбачає, що при накладенні стягнення враховуються характер вчиненого правопорушення, особа порушника, ступінь його вини, майновий стан, обставини, що пом’якшують і обтяжують відповідальність. Однак Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» від 14.07.2015 р. частину 2 статті 33 КУпАП було доповнено наступним положенням: «…крім випадків накладення стягнення за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, у тому числі зафіксовані в автоматичному режимі, та за порушення правил зупинки, стоянки, паркування транспортних засобів, зафіксовані в режимі фотозйомки (відеозапису)».

Тлумачення чинної редакції частини 2 статті 33 КУпАП дозволяє стверджувати, що у наведеному «винятковому» випадку індивідуалізація адміністративної відповідальності не вимагається. Однак дане положення викликає запитання з точки зору його відповідності кільком конституційним гарантіям.

Притягнення до адміністративної відповідальності як різновиду юридичної відповідальності пов’язується з наявністю в діях конкретної особи відповідного складу адміністративного правопорушення. Невід’ємними елементами складу адміністративного правопорушення є суб’єкт, а також суб’єктивна сторона адміністративного правопорушення. Зі змісту статті 9 КУпАП (яка має характер основоположної, бо визначає власне саме поняття адміністративного правопорушення) випливає, що адміністративна відповідальність настає за винну (умисну або необережну) дію чи бездіяльність суб'єкта адміністративної відповідальності.

Натомість, згідно з частиною 1 статті 142 КУпАП адміністративну відповідальність за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі (за допомогою технічних засобів - приладів контролю за дотриманням правил дорожнього руху з функціями фото-, відеофіксації, які функціонують згідно із законодавством про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах), або за порушення правил зупинки, стоянки, паркування транспортних засобів, зафіксовані в режимі фотозйомки (відеозапису) (за допомогою технічних засобів з функціями запису, зберігання, відтворення і передачі фото-, відеоінформації), несе відповідальна особа - фізична особа або керівник юридичної особи, за якою зареєстровано транспортний засіб, а в разі якщо до Єдиного державного реєстру транспортних засобів внесено відомості про належного користувача відповідного транспортного засобу, - належний користувач транспортного засобу, а якщо в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань відсутні на момент запиту відомості про керівника юридичної особи, за якою зареєстрований транспортний засіб, - особа, яка виконує повноваження керівника такої юридичної особи.

Звідси випливає, що єдиною підставою притягнення до адміністративної відповідальності є сам факт реєстрації транспортного засобу за певною особою. При цьому законом не вимагається доведення такого обов’язкового елементу юридичної конструкції складу адміністративного правопорушення, як суб’єкт, тобто особа, яка вчинила відповідне правопорушення.

Таким чином, реалізація положень частини 1 статті 142 КУпАП вступає в правову колізію з іншими положеннями закону про відповідальність за адміністративні правопорушення, зокрема, зі ст. 9 КУпАП.

В даному разі повністю змінюються підходи (фактично створюються нові) щодо розуміння підстави адміністративної відповідальності, а також щодо юридичної конструкції складу адміністративного правопорушення.

Як зазначив Конституційний Суд України у своєму рішенні від 22 грудня 2010 р. № 23-рп/2010 року по справі за конституційним зверненням громадянина Багінського Артема Олександровича щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 141 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про адміністративну відповідальність у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, далі - Рішення), перевірена на предмет конституційності стаття 141 Кодексу (тут і далі йдеться про КУпАП), яка міститься в Загальній частині Кодексу, встановлює особливості притягнення до адміністративної відповідальності саме власників (співвласників) транспортних засобів, однак безпосередньо не визначає складу правопорушення, а тому не може бути самостійною підставою для притягнення до такої відповідальності. Види правопорушень та процедура притягнення до адміністративної відповідальності визначені в Особливій частині Кодексу. Положення статті 141 Кодексу можуть застосовуватися лише в системному зв'язку з низкою інших статей, передбачених Особливою частиною Кодексу, диспозиції яких у безальтернативній формі визначають суб'єктом, який притягається до відповідальності за вчинення правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, особу, яка винна у вчиненні цього правопорушення, зокрема водія транспортного засобу. За відсутності в статтях Особливої частини Кодексу, які визначають склад адміністративних правопорушень, вказівки на те, що суб'єктами цих правопорушень є власники (співвласники) транспортних засобів, ці **суб'єкти можуть притягатися до адміністративної відповідальності виключно за наявності в їхніх діях складу певного адміністративного порушення, інше створює правову невизначеність** у встановленні суб'єкта, що притягається до відповідальності в цій сфері(пункт 4.3. Рішення).

Європейська Комісія "За демократію через право" (Венеційська Комісія) у Доповіді "Верховенство права", схваленій на її 86-му пленарному засіданні, яке відбулося 25-26 березня 2011 року, зазначила, що одним із неодмінних елементів верховенства права є юридична визначеність (пункт 41); юридична визначеність вимагає, щоб юридичні норми були чіткими і точними та спрямованими на забезпечення того, щоб ситуації та правовідносини залишались передбачуваними (пункт 46).

Конституційний Суд України також неодноразово наголошував, що правова визначеність є складовою принципу верховенства права. Так, зокрема, відповідно до Рішення Конституційного Суду України від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010 принцип правової визначеності означає, що "обмеження основних прав людини та громадянина і втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встановлюваних такими обмеженнями. Тобто, обмеження будь-якого права повинне базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачати юридичні наслідки своєї поведінки" (абзац третій підпункту 3.1 пункту 3).

Принцип правової визначеності та принцип індивідуалізації юридичної відповідальності неодноразово ставав предметом розгляду ЄСПЛ, зокрема, у справах «Полях та інші проти України» від 17.10.2019 р. (заява № 58812/15), "Новік проти України" від 18.12.2008 р. (заява № 48068/06), «Михайлюк та Петров проти України» від 10.12.2009 р. (заява № 11932/02), «Полторацький проти України» від 29.04.2003 р. (заява № 38812/97). У даних рішеннях міжнародний судовий орган наголошував:

1. юридична відповідальність має індивідуальний характер;
2. принцип правової (юридичної) визначеності є елементом принципу верховенства права.

Відповідно до статті 2 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» рішення ЄСПЛ є обов'язковим для виконання Україною відповідно до статті 46 Конвенції. А відповідно до статті 9 Конституції України Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, а також протоколи до неї є частиною національного законодавства України.

Таким чином, з викладеного вище щодо конституційних принципів індивідуалізації юридичної відповідальності, а також щодо принципу правової (юридичної) визначеності, випливає, що **положення частини 1 статті 142 КУпАП порушують такі принципи, а відтак не відповідають частині другій статті 61 Конституції України.**

**Щодо невідповідності частині 3 статті 62 Конституції України**

Відповідно до частини 3 статті 62 Конституції України обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях. Усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь. Зі змісту статті 62 Конституції України випливає, що на особу не може бути покладено обов’язок виправдовуватися і доводити свою невинуватість, оскільки це суперечить конституційним правам та конвенційним зобов’язанням України.

Відповідно до пункту п’ятого Рішення Конституційного Суду України №1-рп/19 від 26.02.2019 року презумпція невинуватості є важливою гарантією дотримання прав особи та обов’язковою складовою справедливого судового розгляду. Конституційний Суд України зауважив, що елементом принципу презумпції невинуватості є принцип in dubio pro reo, згідно з яким при оцінюванні доказів усі сумніви щодо вини особи тлумачаться на користь її невинуватості.

Презумпція невинуватості особи передбачає, що обов’язок доведення вини особи покладається на державу.

Згідно з пунктом 2 статті 6 Конвенції кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинуватим доти, доки його вину не буде доведено в законному порядку. Відповідно до практики ЄСПЛ принцип презумпції невинуватості вимагає, зокрема, щоб при виконанні своїх обов’язків судді не починали розгляду справи з упередженням щодо вчинення підсудним правопорушення, у вчиненні якого він обвинувачується; тягар доведення лежить на стороні обвинувачення, і будь-який сумнів тлумачиться на користь обвинуваченого; сторона обвинувачення має повідомити підсудного про висунуте проти нього обвинувачення (для того, щоб він міг підготувати і представити свій захист відповідно) та надати суду докази, достатні для його засудження (пункт 77 рішення у справі «Барбера, Мессеге і Хабардо проти Іспанії» від 06.12.1988 р., пункт 97 рішення у справі «Яношевич проти Швеції» від 23.07.2002 р.).

Принагідно відмітити, що Європейський суд з прав людини поширює стандарти, які встановлює Конвенція для кримінального провадження, на провадження у справах про адміністративні правопорушення (справи "Надточій проти України" від 15.05.2008 р., «Шмауцер проти Австрії» від 23.10.1995 року, «Маліге проти Франції» від 23.09.1998 р.). ЄСПЛ зазначив, що український уряд визнав кримінально-правовий характер Кодексу України про адміністративні правопорушення. (пункти 17, 21 у рішенні "Надточій проти України").

З огляду на зазначене, а також приписи частини першої статті 19, частин першої, другої статті 62 та частини першої статті 63 Конституції України суб’єктом, який зобов’язаний збирати докази своєї невинуватості, не може бути особа, яка притягається до будь-якої відповідальності. Особа може надавати такі докази лише за власним бажанням або не надавати їх взагалі.

Разом з цим, відповідно до частини п'ятої цієї статті 2791 КУпАП постанова про накладення адміністративного стягнення за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксоване в автоматичному режимі, або за порушення правил зупинки, стоянки, паркування транспортних засобів, зафіксоване в режимі фотозйомки (відеозапису), може виноситися без участі особи, яка притягається до адміністративної відповідальності. Звідси випливає, що для накладення адміністративного стягнення за такі правопорушення достатньо фіксації останнього, а вина особи, на яку накладається адміністративне стягнення, не встановлюється. Як випливає з наведеного, в даному разі діє презумпція винуватості, а усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться проти особи.

Таким чином, **положення частини 1 статті 142, частини 5 статті 2791 КУпАП прямо суперечать частині 3 статті 62 Конституції України.**

**Щодо права на захист**

Згідно з частиною першою статті 268 Кодексу особа, яка притягається до адміністративної відповідальності, має право: знайомитися з матеріалами справи, давати пояснення, подавати докази, заявляти клопотання; при розгляді справи **користуватися юридичною допомогою адвоката, іншого фахівця у галузі права, який за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи,** виступати рідною мовою і користуватися послугами перекладача, якщо не володіє мовою, якою ведеться провадження; оскаржувати постанову у справі. Справа про адміністративне правопорушення розглядається в присутності особи, яка притягається до адміністративної відповідальності. За відсутності цієї особи справу може бути розглянуто лише у випадках, коли є дані про своєчасне її сповіщення про місце і час розгляду справи і якщо від неї не надійшло клопотання про відкладення розгляду справи.

У наведених положеннях Кодексу визначено систему правових механізмів щодо забезпечення дотримання прав особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, на стадії розгляду уповноваженим органом (посадовою особою) справи про адміністративне правопорушення, зокрема, з метою запобігти безпідставному притягненню такої особи до відповідальності. Водночас вказані положення є законодавчими гарантіями об'єктивного і справедливого розгляду справи про адміністративне правопорушення, реалізація яких можлива лише у разі, якщо між стадією складення протоколу про адміністративне правопорушення і стадією розгляду відповідної справи по суті існуватиме часовий інтервал, достатній для підготовки до захисту кожному, хто притягається до адміністративної відповідальності.

Проте у частині 1 статті 268 КУпАП законодавець передбачив «особливості» розгляду справ про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі, та про порушення правил зупинки, стоянки, паркування транспортних засобів, зафіксовані в режимі фотозйомки (відеозапису), що встановлені статтями 2791-2794 КУпАП.

Відповідно до частини 7 статті 258 КУпАП у разі виявлення адміністративного правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксованого за допомогою працюючих в автоматичному режимі спеціальних технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису, протокол про адміністративне правопорушення не складається, а **постанова у справі про адміністративне правопорушення виноситься без участі особи, яка притягається до адміністративної відповідальності.** Копії постанови у справі про адміністративне правопорушення та матеріалів, зафіксованих за допомогою працюючих в автоматичному режимі спеціальних технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису, надсилаються особі, яка притягається до адміністративної відповідальності, протягом п’ятнадцяти днів з дня винесення такої постанови, крім випадку, передбаченого [частиною сьомою](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80732-10#n1161) статті 2791 КУпАП.

Таким чином, винесення постанови про адміністративне правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксованого за допомогою працюючих в автоматичному режимі спеціальних технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису здійснюється без участі особи, яка притягається до адміністративної відповідальності. Цей факт – факт складення постанови про адміністративне правопорушення без участі особи, яка притягається до адміністративної відповідальності – **унеможливлює реалізацію конституційного права особи на захист, права особи на професійну правничу допомогу.**

Однак, на наше переконання, та обставина, що законом передбачена можливість винесення постанови без складання протоколу, жодним чином не повинно обмежувати прав особи, передбачених статтею 55, 59 Конституції України.

Конституційний принцип правової держави передбачає встановлення правопорядку, який повинен гарантувати кожному утвердження і забезпечення прав і свобод людини (статті 1, 3, частина друга статті 19 Основного Закону України).

Забезпечення прав і свобод потребує, зокрема, законодавчого закріплення механізмів (процедур), які створюють реальні можливості для здійснення кожним громадянином прав і свобод (абзац четвертий підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 24 грудня 2004 року № 22-рп/2004 р.).

Відповідно до частини 6 статті 55 Конституції України кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань. А відповідно до статті 59 Конституції України кожна особа має право на професійну правничу допомогу.

Право на захист/правову допомогу, закріплене також в підпункті «с» пункту 3 статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, становить одну з **основоположних засад справедливого судового розгляду**. У своїй практиці ЄСПЛ часто звертається до даного аспекту права на справедливий судовий розгляд. Так, у справі «Вєренцов проти України» від 11.04.2013р. (заява № 20372/11) ЄСПЛ констатував, що особа повинна мати можливість організувати свій захист належним чином і без перешкод мати можливість викласти суду, який розглядає справу, всі необхідні аргументи захисту, і таким чином вплинути на результат провадження. Порушення пункту 3 статті 6 Конвенції також було встановлено у справах «Михайлова проти України» від 06.03.2018р. (заява № 10644/08), «Корнєв і Карпенко проти України» від 21.10.2010 р. (заява № 17444/04) та ін.

Як зазначив ЄСПЛ в рішенні у справі «Яллог проти Німеччини» від 11.07.2006 р. (заява № 54810/00) **жодні суспільні інтереси не можуть виправдати заходи, що знищують саму суть права на захист** (пункт 97).

З наведеного вище випливає, що право на захист/правову допомогу є невід’ємним елементом права на справедливий судовий розгляд. Натомість накладення адміністративного стягнення за відсутності особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, нівелює важливу конституційну гарантію, передбачену статтями 55, 59 Конституції України.

Таким чином, **частина 5 статті 2791 КУпАП** вочевидь **суперечить як конституційним гарантіям, закріпленим у статті 55, 59 Конституції України,** так і положенням статей 245 та 268 КУпАП, адже сам процес автоматичного складення постанови унеможливлює реалізацію будь-яких громадянських прав, закріплених у вищевказаних нормах.

При цьому можливість оскаржити вказану постанову не є тотожнім реалізації права на захист/правову допомогу і є лише правом на відновлення вже порушених прав особи.

**ІІІ. Висновок**

З огляду на викладене вище, вважаємо, що **частина 1 ст. 142, частина 5 ст. 2791 КУпАП України не відповідають статтям 55, 59, частині другій статті 61, частині третій статті 62 Конституції України.**