

УДК 342

DOI <https://doi.org/10.32840/pdu.2022.2.46>

Т. М. Слінько

кандидат юридичних наук, професор
завідувач кафедри конституційного права України
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
orcid.org/0000-0001-8411-9655

ПОВНОВАЖЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ СУДІВ ПО УСУНЕННЮ ПРОГАЛИН У ЗАКОНОДАВСТВІ (АНАЛІЗ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ)

Конституційні суди часто розглядають подання щодо законодавчих прогалин у законодавстві. Усвідомлюючи цю реальність, питання законодавчих упущень у конституційній юриспруденції стало основою XIV Конгресу Конференції європейських конституційних судів. Звернення є актом, за допомогою якого Конституційний Суд, не замінюючи законодавчого органу, здійснюється у ролі «пасивного законодавця», який наполягає на існуючих прогалинах або недоліках у чинному законодавстві через невиконання положень Конституції або необхідність внесення змін до правової норми, які були об'єктом контролю на конституційність. Таким чином, конституційні суди не перевіряє конституційність деяких законодавчих прогалин, а може лише сформулювати звернення до парламенту, в якому повідомити про наявність деяких законодавчих прогалин, виявлених у контексті контроль за конституційністю нормативного акта. Законодавчий вакуум виникає, коли законодавство не має бажаного та необхідного регулювання для розвитку суспільних відносин у певній сфері існування громади або коли правова норма, яка регулює основні цінності, закріплені в Конституції, скасовується без заміни іншою правовою нормою з тією ж метою. У першій випадку конституційні суди не може втручатися для усунення законодавчого вакууму, оскільки об'єктом конституційного контролю є норми позитивного права, іншими словами, чинні закони, а не бажане, але неіснуюче законодавство. Завдання і компетенція усунення законодавчого вакууму в даному випадку покладається на політичні чинники і, насамперед, на парламент. Законодавчі недоліки можна виправити лише законодавчо. Конституційний Суд має можливість втрутитися, за повідомленням, і з'ясувати шляхом роз'яснювального рішення, «якою мірою» відповідний текст є неконституційним.

Ключові слова: повноваження, конституційні суди, судові рішення, прогалини у праві.

Постановка проблеми. Конституційні суди не мають компетенції контролювати законодавчі упущення або нормативні неузгодженості між різними законами або в межах одного закону. У той же час, конституційні суди має можливість втрутитися, за повідомленням, і з'ясувати шляхом роз'яснювального рішення, «якою мірою» відповідний текст є неконституційним. У цих випадках підконтрольний текст закону не вилучається із законодавства, а застосовується в розумінні, встановленому Конституційним Судом. Однак розуміється, що і в цьому випадку для повної ясності бажано, щоб парламент втрутився, змінивши закон

Ступінь дослідження. В науці конституційного права дослідженням питанням прогалин у праві досліджувалось в працях О. Зайчук, Н. Оніщенко, Т. Тарахонич, О. Тарнопольська. Емпіричною базою виступили судові рішення Конституційного Суду України та Румунії.

Метою статті є дослідження судового практики Конституційного Суду України та Румунії на предмет дослідження прогалин у законодавстві.

Виклад основного матеріалу. Сучасній українській доктрині притаманні різні підходи до визначення поняття «прогалина в праві». Варто виділити два основні підходи до визначення суті прогалини в праві. Зокрема, перший підхід характеризується

тим, що дослідники визначають прогалину в праві як «відсутність норм права (або їхніх частин), що регулюють конкретні суспільні відносини у тому разі, якщо воно підлягає сфері правого регулювання» (О. Зайчук, Н. Оніщенко). Для позначення терміну «прогалина» використовуються такі визначення як «незаповнене місце», «пропуск в друкованому тексті», «упущення», «недолік». Також висловлюється думка стосовно того, що прогалини в праві можна говорити переважно в переносному значенні, як про одну із недосконалостей права, відсутності в ньому того, що повинно бути його необхідним компонентом [3, с. 1]. Інший підхід до розуміння суті прогалин у праві пов'язаний з ширшим трактуванням сфери відносин, які підлягають правовому регулюванню. Зокрема, прогалиною в праві є повна або часткова відсутність у чинному законодавстві необхідних юридичних норм (Т. Тарахонич, О. Тарнопольська).

У цій статті пропоную проаналізувати, чи може можливе прогалина у законодавстві підлягати контролю на конституційність. Якщо так, ми відтворимо особливості контролю за конституційністю законодавчих прогалин, використовуючи нещодавню судову практику Конституційного Суду Румунії та України.

Почнемо з того, що у 2010 р. потенційний незалежний кандидат на часткових парламентських виборах оскаржив (шляхом виключення неконституційності) у Конституційному суді Румунії положення ст. 48 абз. (17) із Закону № 35/2008 про вибори Палати депутатів і Сенату, а також про внесення змін і доповнень до Закону № 67/2004 щодо виборів органів місцевої публічної адміністрації, Закону про місцеву публічну адміністрацію № 215/2001 та Закон № 393/2004 щодо Статуту місцевих виборних посадових осіб, згідно з яким: «Тільки політичні партії та організації громадян, які належать до національних меншин, які на загальних виборах досягли виборчого бар'єру, передбаченого цією назвою, індивідуально або у політичному чи виборчому союзі, можуть брати участь у часткових виборах. Автор виключення неконституційності посилався на те, що згаданий законодавчий текст скасовує

право бути обраним, регламентоване ст. 37 Конституції Румунії, шляхом усунення незалежних кандидатів із гонки на часткових парламентських виборах. Він також зазначив, що закономірно передбачати певні умови обмежувального характеру для конкретної реалізації цього права, але це суперечить Основному закону та міжнародним правовим актам у цьому питанні, оскільки певна категорія кандидатів, прийняті на загальних виборах, бути юридично виключеними зі стадії часткових виборів із самого початку.

Рішенням № 503 від 20 квітня 2010 року Конституційний суд Румунії встановив, що критикований текст закону «прямо не передбачає усунення незалежних кандидатів з часткових парламентських виборів, але це впливає саме з формули «лише партії... і організації...», обмежувально-імперативної редакції, що логічно виключає будь-яке інше тлумачення. Навіть якщо воно має форму законодавчого упущення, повідомлений недолік неконституційності не можна ігнорувати, оскільки саме таке упущення породжує, ео ірсо, порушення конституційного права бути обраним. Проте Конституційний Суд, згідно зі ст. 142 Основного Закону, є гарантом верховенства Конституції, що передбачає, серед іншого, відповідність усіх законів Конституції, контроль за конституційністю законів. Підсумовуючи, закон про вибори може визначати умови, за яких особа може балотуватися як незалежний (створення фінансової застави, певної кількості прихильників), але він ні за яких обставин не може вилучити з виборчого процесу, у випадку часткових виборів, висування особи як незалежної, не порушуючи тим самим основне конституційне право, закріплене в ст. 37 – «Право бути обраним» [1].

Конституційний суд Румунії визнав виняток неконституційним і встановив, що положення ст. 48 абз. (17) із Закону № 35/2008 є неконституційними. Таким чином, вищезазначене рішення є основою для контролю конституційності законодавчих прогалин у Румунії.

Конституційний суд Румунії підтвердив свою позицію в Рішенні № 107 від 27 лютого 2014 року [2], в якій встановив,

що положення ст. 10 абз. (1) з надзвичайного розпорядження уряду №. 24/2008 щодо доступу до власної справи та розвінчання Безпеки (згідно з якою «Записки та довідки, видані Радою Національної ради з вивчення архівів безпеки, передаються перевіреним особам, а також особи, які звернулися з проханням про перевірку, у разі перевірки за запитом, рекомендованим листом із підтвердженням отримання»), оскільки вони складаються, створюють труднощі з точки зору тлумачення та застосування закону та створюють без мети чи раціональності спонукання, перешкода в ефективній реалізації права на звернення до суду за захистом законних прав та інтересів [2].

На відміну від першого рішення, у другому рішенні Конституційний суд Румунії зазначив, що законодавче упущення призведе до неточності, яка суперечить Конституції. Тобто цього разу у центрі уваги була перевірка якості закону. Суд дотримувався такого ж підходу в інших справах, зазначивши, що оскаржувані норми містять законодавчі недоліки та не відповідають конституційним вимогам щодо якості закону, відповідно, не відповідають умовам ясності, точності та передбачуваності в термінах. ефективного доступу до правосуддя.

В практиці Конституційного Суду України були сформульовані наслідки встановлення Конституційним Судом України наявності законодавчої прогалини. Зокрема, в Рішенні від 25 березня 1998 року № 3-рп у справі про офіційне тлумачення Закону України «Про вибори народних депутатів України» Конституційний Суд України зазначав, що «заповнення прогалин у законах, окремі положення яких Конституційним Судом України визнані неконституційними, не належить до його повноважень. Згідно зі статтею 6 Конституції України державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Виходячи з цього і відповідно до частини другої статті 19 Конституції України вирішення зазначених питань є прерогативою органу законодавчої влади - Верховної Ради України» [3, с. 8].

В Окремій думці О. Первомайського у справі № 1-252/2018(3492/18) за консти-

туційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих приписів статті 6 Закону України «Про телебачення і радіомовлення», статей 15, 15-1, 26 Закону України «Про кінематографію» суддя вказує, що існування законодавчого упущення (legislative omission) в унормуванні відносин із притягнення особи до юридичної відповідальності може свідчити про ілюзорність конституційних гарантій, установлених пунктами 1, 22 частини першої статті 92 Основного Закону України [4]. Відсутність усупереч Конституції України належного законодавчого врегулювання відносин із притягнення особи до юридичної відповідальності може бути кваліфікована не як законодавча прогалина (лакуна), вади існування якої може бути подолано під час правозастосування, а як законодавче упущення (legislative omission), наявність якого є порушенням Основного Закону України.

Висновки. Таким чином, як Конституційний суд Румунії, так і Конституційний Суд України перевіряють конституційність деяких існуючих положень, які містять законодавчі упущення, які можуть вплинути на основні права. У цьому сенсі тест, який застосовують конституційні суди, може відрізнитися залежно від характеру пропуску. У деяких ситуаціях наголос робиться на перевірці законності, в інших – більша вага надається або перевірці законної мети, або перевірці збалансування конкуруючих принципів.

Список використаної літератури:

1. Decizia Curții Constituționale a României nr. 503 din 20 aprilie 2010 referitoare la excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 29 alin. (5), art. 30 și ale art. 48 alin. (17) din Legea nr. 35/2008 pentru alegerea Camerei Deputaților și a Senatului și pentru modificarea și completarea Legii nr. 67/2004 pentru alegerea autorităților administrației publice locale, a Legii administrației publice locale nr. 215/2001 și a Legii nr. 393/2004 privind Statutul aleșilor locali, publicată în Monitorul Oficial nr. 353 din 28 mai 2010.
2. Decizia Curții Constituționale a României nr. 107 din 27 februarie 2014 referitoare la excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 2 lit. b) și ale art. 10 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.

- 24/2008 privind accesul la propriul dosar și deconspirarea Securității, publicată în Monitorul Oficial nr. 318 din 30 aprilie 2014.
3. Національна доповідь Конституційного Суду України «Проблеми законодавчих прогалин в конституційній юриспруденції» URL: https://www.confueconstco.org/reports/rep-xiv/report_Ukraine_uk.pdf
4. Окрема думка судді Конституційного Суду України Олега Первомайського у справі № 1-252/2018(3492/18) за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих приписів статті 6 Закону України „Про телебачення і радіомовлення“, статей 15, 15-1, 26 Закону України „Про кінематографію“ від 21.12.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nc03d710-21#Text>

Slinko T. Authority of constitutional courts to eliminate gaps in the legislation (analysis of court practice)

Constitutional courts often consider submissions regarding legislative gaps in legislation. Aware of this reality, the issue of legislative omissions in constitutional jurisprudence became the basis of the XIV Congress of the Conference of European Constitutional Courts. An appeal is an act by which the Constitutional Court, without replacing the legislative body, acts in the role of a «passive legislator», which insists on existing gaps or shortcomings in the current legislation due to non-fulfillment of the provisions of the Constitution or the need to make changes to the legal norms that were the object control over constitutionality. Thus, the constitutional courts do not check the constitutionality of some legislative gaps, but can only formulate an appeal to the parliament, in which to inform about the presence of some legislative gaps discovered in the context of the control of the constitutionality of the normative act. A legislative vacuum occurs when the legislation does not have the desired and necessary regulation for the development of social relations in a certain area of community existence or when a legal norm that regulates the basic values enshrined in the Constitution is canceled without being replaced by another legal norm with the same purpose. In the first case, the constitutional courts cannot intervene to eliminate the legislative vacuum, since the object of constitutional control is the norms of positive law, in other words, the existing laws, and not the desired but non-existent legislation. The task and competence of eliminating the legislative vacuum in this case depends on political factors and, first of all, on the parliament. Legislative shortcomings can be corrected only by legislation. The Constitutional Court has the possibility to intervene, on notice, and to find out by means of an explanatory decision «to what extent» the text in question is unconstitutional.

Key words: powers, constitutional courts, court decisions, gaps in the law.