

УДК 34.096

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2022.2.4>

П'єцко Ю. Є.,

аспірантка кафедри конституційного та адміністративного права  
Національного авіаційного університету

## ІНСТИТУТ КОНСТИТУЦІЙНОЇ СКАРГИ: ВІД ІДЕЇ ДО НОРМИ

**Анотація.** Зародження ідеї конституційної скарги та подальше її введення в правове поле зумовило новий етап розвитку конституційного контролю в цілому. Залучення особи до процесу конституційного контролю з однієї сторони, зміцнює демократію, а з іншої – безпосередньо захищає конституційні права людини. Такий механізм індивідуального конституційного звернення особи до органу конституційного контролю набув значного поширення в Європі після Другої Світової війни. Більшість європейських країн враховують досвід запровадження конституційної скарги в інших країнах та адаптують його до своїх національних правових систем. Однак, ефективне впровадження конституційної скарги неможливе без розуміння того, який сенс було покладено в основу ідеї індивідуального конституційного звернення.

В статті проаналізовано генезу інституту конституційної скарги в механізмі конституційного контролю від зародження ідеї до її нормативного закріплення. Ретроспективний аналіз дозволив виокремити періоди виникнення захисту особою своїх конституційних прав, а також зміст та природу взаємовідносин особи та держави. Правова природа такого механізму конституційного контролю першочергово передбачала лише захист конституційних прав як таких, однак закріплення міжнародних прав людини зумовило процес адаптації національного законодавства до міжнародно-правових норм, як основної з вимог переходу до демократії. Особливим є те, що в таких взаємовідносинах особа набуває право протистояти державі, що змінює підхід до самих ідей як демократії (через безпосередню участь особи в процесі нормотворення), так і держави (з владної системи до людиноцентристської). Правову природу конституційної скарги, в залежності від того який із зазначених підходів є пріоритетним можна розглядати як «правозахисний», «правоутворюючий» або «державоутворюючий» інститут, а відтак і впроваджувати, відповідно до обраної моделі.

**Ключові слова:** конституційний контроль, конституційна скарга, конституційний акт, демократія, права людини.

### Pietsko Yu. Ye. Constitutional complaint institute: from idea to norm

**Abstract.** The emergence of the idea of a constitutional complaint and its further introduction into the legal field determined a new stage in the development of constitutional control as a whole. The involvement of a person in the process of constitutional control, on the one hand, strengthens democracy, and on the other hand, it directly protects the constitutional rights of a person. This mechanism of individual constitutional appeal of a person to the body of constitutional control became widely spread in Europe after the Second World War. Most European countries take into account the experience of introducing a constitutional complaint in other countries and adapt it to their national legal systems. However, the effective implementation of a constitutional complaint is impossible without an understanding of the meaning underlying the idea of an individual constitutional appeal.

The article analyzes the genesis of the institution of a constitutional complaint in the mechanism of constitutional control from the birth of an idea to its normative consolidation. Retrospective analysis made it possible to single out the periods of the individual's protection of his constitutional rights, as well as the content and nature of the relationship between the individual and the state. The legal nature of such a mechanism of constitutional control primarily provided for the protection of constitutional rights as such, however, the consolidation of international human rights determined the process of adapting national legislation to international legal norms, as one of the main requirements of the transition to democracy. What is special is that in such relationships a person acquires the right to oppose the state, which changes the approach to the very ideas of both democracy (due to the direct participation of the person in the process of rule-making) and the state (from a power system to a people-centered one). The legal nature of the constitutional complaint, depending on which of the mentioned approaches is a priority, can be considered as a «human rights», «law-forming» or «state-forming» institution, and therefore implemented, according to the chosen model.

**Key words:** constitutional control, constitutional complaint, constitutional act, democracy, human rights.

**Постановка проблеми.** Протягом багатьох десятиріч більшість країн сучасної демократії захоплювала ідея запровадження конституційної скарги як способу захисту особою своїх конституційних прав. Своєю чергою, кожна держава перехідної демократії неминуче опирається на досвід «найяскравішого» та «найефективнішого» втілення ідеї конституційної скарги в країнах сталої демократії. Така рецепція здебільшого супроводжується аналізом предмета та об'єкта конституційної скарги, суб'єкта права на її подання, умов прийнятності, забезпечення виконання органу конституційної юрисдикції та співвідношення зазначених елементів з можливостями запровадження, бодай, близького за сутністю механізму конституційного контролю у своїй державі. При цьому, вихідним елементом, який, зазвичай, залишається осторонь є дослідження генези ідеї конституційної скарги в механізмі конституційного контролю, як відправної точки для запровадження такого процесуального механізму як індивідуальне звернення до органу конституційної юрисдикції.

**Метою статті** є розкриття генези інституту конституційної скарги від зародження ідеї до її нормативного закріплення. Вважається, що такий аналіз дозволить визначити основні першопричини та завдання індивідуального звернення до органу конституційного контролю та побудувати категоріальну основу для ефективного функціонування конституційної скарги відповідно до визначеного призначення.

**Стан дослідження.** Дослідженням ідеї конституційної скарги як правового інституту займалось чимало науковців як на міжнародному так і на національному рівні. Серед українських науковців дослідження конституційної скарги від її доцільності до ефективності здійснювали К. Айріян, О. Водянніков, М. Гультай, О. Петришин, М. Савчин, О. Щербанюк та інші. Однак, в реаліях української правової доктрини наразі відсутнє дослідження генези ідеї конституційної скарги в механізмі конституційного контролю.

**Виклад основного матеріалу.** Існування сучасної демократії нерозривно пов'язане з певним видом самообмеження, які суспільство, за умов демократії, накладає саме на себе та залежить не стільки від інституційної системи

стримувань, скільки від ідеї про існування певних обмежень на здійснення державної влади, що поділяється всіма людьми (Social Contract). При цьому, відмова від такого самообмеження, яке є принципом законності, означала б самоліквідацію демократії [1, с. 108]. Правова природа зазначеного «самообмеження» полягає у передачі певної «свободи» суспільства у розпорядження держави з метою забезпечення функціонування державного механізму через законодавчу, виконавчу й судову влади, а також контролю за їх функціонуванням відповідно до первинного суспільного договору, який в більшості країн світу являє собою уніфікований звід конституційних прав. Такий контроль, з однієї сторони, слугує певним «арбітром» у триаді влад, а з іншої – є визначальним для існування тієї форми самоорганізації суспільства, яка утворена з метою захисту прав окремих індивідів не лише в середині суспільства, а й поза ним. Теоретичне підґрунтя для практичного базису реалізації конституційного контролю, зокрема, через інститут індивідуального звернення до органу конституційної юрисдикції для захисту своїх конституційних прав від витоків конституціоналізму і до сьогодні значно змінився не лише з формальної точки зору, але й за своєю суттю.

Деякі дослідники вважають, що індивідуальне оскарження особою своїх конституційних прав бере свій початок ще від архаїчної моделі батьківського права, втіленого в системі *recurso de amparo* в середньовічному місті Арагон, інші, вважають, що зародки індивідуального звернення до органів конституційної юрисдикції варто шукати в *Magna carta libertatum* [2, с. 626]. Однак, такі теорії навряд чи можна екстраполювати на зародження ідеї конституційної скарги в її сучасному вимірі. Доступ на право подання такої скарги був суворо обмежений, оскільки привілейоване індивідуальне право було доступним лише для вищого соціального класу.

Більш спроможною виглядає теорія про те, що саме зародження ідеї конституційного контролю, коли відбувається десакралізація влади та держави, зумовило виникнення нових інститутів сучасної держави і права [3, с. 86], які, слугують для обмеження «безмежної влади». Цей період характеризується втіленням ідей

Дж. Локка та Ш. Л. Монтеск'є щодо розподілу влади, в основу якої було покладено завдання обмеження абсолютної королівської влади та позбавлення суспільства від можливої сваволі монарха, що стало політичним компромісом між буржуазною і феодальною верхівками. Логічним наслідком такого компромісу було укладення певного «договору», який визначав конкретні права кожної з верхівок влади, що стало основою для прийняття перших конституцій, наприклад у Сполучених Штатах Америки (1787 року), Франції (1791 року), Швеції (1809 року), Норвегії (1814 року), Нідерландах (1815 року), тощо.

Перші конституційні акти, головним чином обмежували владу монарха, однак, серед іншого, також розглядалися взаємовідносини особи та держави, проте, не стільки шляхом закріплення індивідуальних прав, скільки через їх проголошення. На думку А. Дайсі, зазначене призводить до своєрідного «розриву» між проголошеним суб'єктивним правом і тим самим суб'єктивним правом у дійсності, тобто у реальних правовідносинах. Як приклад такого «розриву» між декларуванням прав людини та їх реальним забезпеченням науковець наводить історичний факт щодо Французької Конституції 1791 року, яка проголосила свободу совісті, свободу друку, право на публічні збори та відповідальність урядових чиновників, а на практиці саме в цей період у Франції вказані права були повністю знищені [4, с. 120], однак механізм, який міг би захистити та забезпечити такі права, був відсутній. Так, А. Дайсі доходить висновку про те, що гострою необхідністю постає пошук засобів, якими можна забезпечити або зобов'язати визначати проголошені права. Водночас вектор розвитку конституціоналізму на цьому етапі зосереджений лише на розподілі влади, а задекларовані права залишаються посмішкою «чеширського кота»<sup>1</sup>.

Незбалансованість розділених суб'єктів публічної влади у 1803 році стає причиною прийняття Верховним Судом Сполучених Штатів Америки рішення у справі *W. Marbury v. J. Madison* [5], яким в правове поле введено ідею конституційного контролю (constitutional review) та, *inter alia*, закладено ідею конституційного контролю за скаргами громадян. Від-

так поступово почалася певна зміна правосвідомості та правореалізації декларативної складової конституційних актів. Однак, варто зазначити, що між «правомотивами» США та Європи були значні розбіжності. Рішенням у справі *W. Marbury v. J. Madison* США відкрили новий «люфт» для обмеження влади через конституційний судовий контроль, в той час як у Європі все ще панувала ідея обмеження влади «сакрального» монарха через «сакральний закон». Європейський судовий контроль обмежувався перевіркою «формальної» конституційності законів, тобто лише порушення, визначеної конституцією процедури, могли бути підставою для визнання закону неконституційним.

Суспільно-правова дійсність запровадження конституційного контролю була спрямована лише на такі елементи конституціоналізму як розподіл влади та ієрархія нормативно-правових актів. При цьому, на початку XIX століття в деяких конституційних актах починають з'являтися ідеї індивідуальної скарги для захисту конституційних прав.

Наприклад, на рівні німецьких земель утворено Державну палату, яка мала право розглядати звинувачення проти міністрів і вищих посадових осіб було передбачено право на подання конституційної скарги. Зокрема, у Баварській Конституції (1818 року) зазначалося, що «кожен громадянин та кожна община можуть подавати скарги на порушення своїх конституційних прав в кожному з палат станового зібрання, які й піддають їх розгляду із залученням спеціальних комісій, і останні, якщо визнають їх вартими уваги, беруть участь в їх обговоренні» (стаття 21) [6]. У Конституційному Акті Великого Герцогства Баденського (1818 року) норма щодо подання індивідуальної скарги передбачала, що «скарги приватних осіб, які стосуються порушення конституційних прав, можуть бути подані до палати лише у письмовому вигляді і приймаються лише у випадку, коли скаржник підтвердить, що він безуспішно звертався до компетентних органів і в останній інстанції до міністерства» [7]. Однак, конституційного судочинства у Німецькому Союзі у теперішньому розумінні ще не було, тому ідея судового захисту своїх конституційних прав не була реалізована.

<sup>1</sup> Зміст є, проте форма не визначена

Також, через кілька років, у 1848 році, Швейцарія у своїй першій Конституції ввела судові позови до держави. Ця практику продовжила і Франкфуртська держава в 1848 році, а у 1876 році Австрія під назвою державного права апеляції до найвищого закону держави. Щоправда в останньому випадку захисту підпадали лише політичні права, зокрема, статтею 139 Конституції Австрії передбачалося, що Державний трибунал приймає остаточне рішення за скаргами громадян з приводу порушення будь-якого з гарантованих конституцією публічних прав, після того як справу було розглянуто відповідно до закону в адміністративному порядку [8].

Загалом, для більшості європейських країн саме адміністративна процедура була пріоритетною для захисту особою своїх прав. Зазначене було зумовлено тим, що законодавчі органи приймали досить загальні закони, на підставі яких посадові особи видавали додаткові акти, які врегульовували особливості суспільно-політичного життя. Як наслідок, більшість норм і положень, що стосувалися прав особи здійснювалися посадовими особами через підзаконні акти, оскарження яких відбувалося в адміністративному порядку [9, с. 540]. Таким чином, нівелювалася необхідність перевірки законодавчих актів на відповідність конституції, а відтак і необхідність конституційного контролю як такого.

Переломний момент захисті конституційних прав відбувся після Другої Світової війни, коли всі європейські держави визнали права людини універсальними, неподільними та невідчужуваними і зобов'язали їх дотримуватись. Повага до прав людини стала символом демократичної правової держави, тому все більшого значення почали набувати механізми, які дають людині можливість захистити свої права, закріплені в конституції та інших правових актах. Особливим інструментом захисту прав людини на конституційному рівні стає індивідуальне звернення до органів конституційної юстиції. Важливо також зазначити, що інститут індивідуальної конституційної скарги не лише передбачав можливість громадян захистити свої права та свободи, а й сприяти реалізації таких конституційних принципів, як верховенство конституції та розподілу влади, через залучення громадян до

процесів державного управління. Таким чином, за допомогою цього інституту особа стає активним учасником процесу конституціоналізації національної правової системи. Вперше такі права були кодифіковані у 1948 році в Загальній Декларації прав людини Об'єднаних Націй, а згодом у 1950 році в Європі була прийнята Європейська Конвенція про захист прав і основоположних свободи Ради Європи.

*L. Henkin* зазначає, що міжнародні права людини, які з'явилися під час Другої Світової війни, опиралися на американську, європейську, та латиноамериканську конституційну історію, а також соціалістичні ідеї XIX – XX ст. Відповідно міжнародні права не відображають єдину теорію зв'язку індивіда і суспільства, а тому Конституція не створює, не встановлює і не дарує права, а лише передбачає, що вже існуючі права повинні поважатися урядом. [10, с. 46] Відтак права людини як індивідуальні права, що протистоять політичній владі та державній могутності, розглядаються в першу чергу як захисні права громадянина у відносинах із державою, передусім задля захисту його простору свободи.

Докорінна зміна в розумінні та підході до конституційного контролю відбулася в XX столітті через легітимацію політико-правового феномену концентрованого перегляду, який полягає в тому, що елементи правової системи не повинні бути відокремлені від норми з якої походить їхня чинність [1]. Вперше ця ідея втілена Г. Кельзенем у Конституції Австрії 1920 року та полягала в тому, що конституційний контроль здійснюється Конституційним або Верховним Судом, який має, крім звичайної апеляційної інстанції юрисдикцію, компетенцію щодо здійснення конституційного контролю. Механізм же такого контролю відбувався через прямий або непрямий доступ [11]. Як писав Г. Кельзен, конституція без реальних гарантій захисту від неконституційних актів не цілком обов'язкова в технічному сенсі. Ситуація, за якої неконституційні акти або неконституційні закони залишаються чинними, тому що їх неконституційність не призводить до їх скасування, більш-менш еквівалентна, з юридичного погляду, бажанню без зобов'язальної сили [12].

Запропонована Г. Кельзенем модель стала «найяскравішим» механізмом конституційного

контролю, який був запозичений багатьма країнами «перехідної демократії» (Німеччина, Італія після Другої світової війни, Іспанія, Португалія наприкінці 1970-х років і практично всі країни Центральної та Східної Європи). Метою запровадження такого конституційного контролю був не лише захист демократії, а й конституційних прав громадян [13].

Захист конституційних прав людини через конституційний контроль нормативних актів за скаргою до органу конституційної юрисдикції постулює вирішальну перевагу права над політичною або відповідно державною владою. Оскільки політична влада в силу її природи схильна до абсолютного панування, окремий індивід наділяється правом боротися за забезпечення та реалізацію прав людини як індивідуальних прав, протилежних владі.

Подібна думка викладена у Рішенні Німецького Конституційного Суду від 15 січня 1958 року (1 BvR 400/51), де зазначено, що «Без сумнівів, основоположні права в першу чергу призначені для того, аби убезпечувати сферу свободи окремої особи від втручань з боку публічної влади; вони є захисними правами громадянина від держави. Це впливає з інтелектуально-історичного розвитку ідеї основоположних прав, а також з тих історичних подій, які призвели до включення основоположних прав до конституцій окремих держав. Такий самий сенс мають основоположні права Основного закону, який завдяки розташуванню на початку його тексту відповідного розділу з основоположними правами наголошує на первинності людини та її гідності над владою держави. Таку позицію також посилює той факт, що законодавець передбачив спеціальний засіб правового оскарження з метою забезпечення цих прав – конституційну скаргу лише проти актів публічної влади» [14].

Утвердження парадигми захисту особи, її прав від держави на зміну захисту влади та її розподілу розпочало новий етап конституційного контролю через механізм конституційної скарги. Індивідуальна конституційна скарга, як інструмент захисту конституцій-

них прав особи, не має альтернативи, а механізм конституційно-судового контролю без цього інституту є неповним, оскільки не може повною мірою виконувати свою основну функцію – забезпечувати верховенство конституції. Іноді навіть стверджується, що наявність інститутів конституційного правосуддя є одним із суттєвих факторів, що визначають їх ефективність. З цих причин у європейських країнах конституційна скарга як специфічний процесуальний інструмент захисту прав і свобод особи, охоронюваних конституцією, стає все більш прийнятною, застосовуваною та перевіреною заходом впровадження в національне законодавство.

**Висновки.** Суспільно-політичний контекст історичних процесів завжди був чинником та передумовою для виникнення нових і трансформації старих органів протидії та стримування влади. Відтак звернення особи до держави через «несправедливий» закон не є абсолютно новим та незрозумілим. Виникнення держави на основі «добровільного самообмеження» та концентрація влади в руках монарха не залишала можливості захисту своїх прав, проте сприяла генеруванню ідей щодо механізму справедливого контролю «правodawця».

Виникнення ідеї конституційного контролю не стало першопричиною виникнення конституційної скарги, однак розширення меж такого контролю через інституалізацію прав людини призвело до переходу від декларування до механізму захисту. У цьому контексті логічним є висновок про те, що визнання міжнародних прав людини та їх відповідний захист зумовив виникнення та легітимацію процесуальної форми захисту конституційних прав на національному рівні.

На сьогодні більшість країн «перехідної демократії» використовує введення механізму конституційної скарги в національну правову доктрину не лише для захисту конституційних прав людини, як таких, а й для підкріплення демократичних інститутів в середині держави, яка претендує на повноцінну «сучасну демократію».

**СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:**

1. Кельзен Г. Про сутність і цінність демократії / Ганс Кельзен ; з нім. пер. Олександр Мокровольський. – [Львів] : ВНТЛ-Класика, 2013. 139 с.
2. Dejan Saveski: Constitutional appeal – procedure institute for human rights protection Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 55, 3/2018., str. 625. – 638.
3. Сліденко І. Д. Феноменологія конституційного контролю. Генеза, природа і позиціонування в контексті аксіологічних, епістемологічних, праксіологічних, синергетичних аспектів: Монографія. К.: Істина, 2010. 624 с.
4. Малишев Б. В. Принцип панування права (The rule of law) у праці Альберта Дайсі «Вступ до вивчення конституційного права». URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/13646/14-Malyshev.pdf?sequence=1>
5. Marbury v. Madison, 5 U.S. 1 Cranch 137 (1803). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/5/137/>
6. Bavarian Constitution, 1818. URL: [https://www.constituteproject.org/constitution/Bavaria\\_1808?lang=en](https://www.constituteproject.org/constitution/Bavaria_1808?lang=en)
7. Constitutional Act of the Grand Duchy of Baden, 1818. URL: [https://www.constituteproject.org/constitution/Baden\\_1818?lang=en](https://www.constituteproject.org/constitution/Baden_1818?lang=en)
8. Constitution of Austria, 1920. URL: [https://www.constituteproject.org/constitution/Austria\\_2013?lang=en](https://www.constituteproject.org/constitution/Austria_2013?lang=en)
9. Gottfried Dietze, Judicial Review in Europe, 55 MICH. L. REV. 539 (1957). URL: [https://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?params=/context/mlr/article/7171/&path\\_info=](https://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?params=/context/mlr/article/7171/&path_info=)
10. Henkin L. Constitutional Rights and Human Rights. Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review. 1978. Vol 13. P. 595, 596, 599
11. Study on individual access to constitutional justice – Adopted by the Venice Commission at its 85th Plenary Session, CDL-AD(2010)039rev-e (Venice, 17-18 December 2010). URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2010\)039rev-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2010)039rev-e)
12. Бичков І.Г. Кельзенівська модель конституційної юрисдикції як теоретична основа європейської системи конституційного правосуддя. *Часопис Київського університету права* (2020/1). URL: [https://www.researchgate.net/publication/342355347\\_Casopis\\_Kiivskogo\\_universitetu\\_prava](https://www.researchgate.net/publication/342355347_Casopis_Kiivskogo_universitetu_prava)
13. Trevor L. Brown & Charles R. Wise, “Constitutional Courts and Legislative-Executive Relations: The Case of Ukraine”, *Political Science Quarterly*, Vol. 119, No. 1, 1994, p. 155.
14. Germany (Federal Constitutional Court), Luth Case, BVerfGE 7, 198, 1 BvR 400/51, English translation in (1998) *Decisions of the Bundesverfassungsgericht – Federal Constitutional Court – Federal Republic of Germany*, vol. 2/Part 1, Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.