

## ДОКТРИНА УСТАНОВЧОЇ ВЛАДИ НАРОДУ: ІСТОРИЧНИЙ ПОСТУП



**В. ДЖУНЬ**  
доктор юридичних наук,  
суддя Конституційного Суду України у відставці

Ідея установчої влади як одна з теоретичних засад конституціоналізму пройшла в історичному поступі через декілька сходинок політичної думки, кожній з яких відповідала певна доктрина, що мала істотне значення для обґрунтування легітимності влади. За історичною хронологією першою такою сходинкою стала *доктрина суспільного договору*, яка за своєю соціально-політичною сутністю є догматичною фікцією. Вона обґрунтовувала джерело легітимності державної влади уявленням про нібито укладений колись у середовищі тільки-но сформованого політичного суспільства договору, за умовами якого обраному суверену вручено владу над людьми. Основи доктрини суспільного договору були розроблені ще Т. Гоббсом (1651 р.), а подальший розвиток вона отримала у працях С. Пуфендорфа (1673 р.), Дж. Локка (1689 р.), Ж.-Ж. Руссо (1762 р.), І. Канта (1797 р.) та інших просвітителів.

У конкретних історичних умовах свого зародження доктрина суспільного договору стала антитезою концепції «божественного права королів». Основ-

ні доводи про неї було викладено у праці англійського рояліста Р. Філмера «Патріархат або природна влада королів» (1680 р.). У ній автор полемізував із теоріями монархомахів, які доводили, що людям надані певні права; вони народжуються вільними від будь-якого підпорядкування і можуть вільно обирати ту форму урядування, яку забажають; влада, яку будь-яка людина має над іншими, була спочатку дарована за розсудом маси. За висновками Р. Філмера істина є зовсім іншою: спочатку Бог дарував королівську владу Адаму, а вже від нього влада перейшла до спадкоємців і в підсумку — до різних монархів сучасного для нього часу. Він обґрунтовував неприпустимість обмеження «божественного права королів» (*divine right of kings*) на абсолютну владу над людьми, виходячи з біблійно-патріархального начала. Бажання свободи, на думку Р. Філмера, є нечестивим. Він також переконував, що за англійською конституцією палата лордів повинна тільки радитися із королем, а палата громад має ще меншу владу; король сам встановлює закони, а вони діють лише за його

волею; король нікому не підкоряється і не може бути пов'язаний діями попередників або навіть своїми власними.

У політичній філософії доктрину суспільного договору розглядають як концептуалізоване пояснення легітимності державної влади. Основними теоретичними проблемами вказаного пояснення стали, по-перше, визначення носія суверенітету, а по-друге, встановлення співвідношення між обсягом державної влади та правовим статусом («особистим суверенітетом») індивіда за умовами укладеного суспільного договору. Кожен із засновників доктрини суспільного договору вирішував цю проблему зі своїх ідейних позицій і власних соціально-політичних уподобань.

Т. Гоббс у праці «Левіафан, чи матерія, форма і влада держави» розглядав державу як результат договору між людьми, що поклато край природному додержавному стану «війни усіх проти всіх», оскільки у відносинах між людьми завжди панує принцип: «людина людині — вовк». Він стверджував, що при укладенні договору люди добровільно обмежують свої права і свободи на користь абсолютної влади суверена, який бере на себе обов'язок захистити їх та забезпечити вільне користування залишком свобод. Держава є гарантом можливості для людей робити все, що не забороняє закон договору, а також гарантом дотримання природних законів, таких як справедливість, неупередженість, скромність, милосердя тощо.

Т. Гоббс вважав, що договір про передачу влади суверену існував лише між людьми, тоді як суверен не був стороною договору. Тому не може бути порушення договору зі сторони суверена і ніхто з його підданих не може бути звільнений від підданства під приводом, що суверен порушив якісь зобов'язання. Англійський філософ вважав, що люди мають право на повалення суверенної держави лише у тому разі, коли держава починає вбивати своїх

громадян, тобто вже не виконує своїх функцій щодо захисту. У такому випадку вона перетворюється на біблейське міфологічне створіння — морського монстра Левіафана, котрий пожирає все. Для забезпечення умов суспільного договору суверен повинен мати абсолютну владу, йому належить виключне право законотворчості, здійснення контролю за їх виконанням, призначення чиновників і стягнення податків. Проте держава не повинна втручатися у політичний та цивільний механізм суспільства, що функціонує на засадах природних законів. Т. Гоббс виокремлював три форми держави: демократію, або народоправство, аристократію і монархію. Перевагу він віддавав монархії, оскільки, на його думку, загальні інтереси більше всього виграють там, де вони збігаються із приватними. Саме такий збіг, на його переконання, відбувається в інституті монархії.

Дж. Локк у «Другому трактаті про правління» обґрунтовував, що лише народу належить верховна влада, а тому виключно він може встановлювати форму держави, створювати законодавчу владу (яку вважав найвищою серед інших влад) і призначати тих, в чиїх руках вона буде перебувати. Законодавчий орган не може передати право видавати закони в чиїсь інші руки, оскільки воно довірено йому народом. Законодавчу й виконавчу владу треба розділяти для належного виконання законів і запобігання зловживанням законодавців. Уряд складається з людей, обраних за загальною згодою для спостереження за дотриманням законів, встановлених для загального блага, збереження свободи і добробуту. При вступі у державу людина підкоряється лише законам, а не свавіллю чи примхам необмеженої влади. Дж. Локк виокремлював й третю владу, яку називав федеративною. До кола її повноважень він відносив право війни і миру, право участі в коаліціях і союзах та право вести справи з

усіма особами та співтовариствами поза державою. Він вважав за необхідне не поділяти виконавчу і федеративну владу, а передати їхні повноваження в одні руки з метою уникнення безладу і загибелі суспільства.

За висновками Дж. Локка, законодавча влада є довіреною владою, якій народ довіряє діяти лише заради прийняття необхідних для народу законів. Метою закону, на його думку, є не знищення і не обмеження, а збереження та розширення свободи. У народу завжди залишається верховна влада усувати чи замінити законодавчу владу, якщо він бачить, що законодавці діють всупереч наданій ним довірі. У таких випадках влада повертається у руки народу і він або створює нову форму влади, або, зберігаючи стару, передає її в нові руки, що вважає за найкраще для його безпеки і благополуччя. Таким чином, громадянське суспільство постійно зберігає верховну владу для врятування себе від замахів і змов з будь-якого боку, навіть довіреної влади, у тих випадках, коли вона виявляється дурною або зловмисною, щоб створювати змови проти свободи і власності підданих. Такі замах та змови Дж. Локк вважав розпадом системи правління.

Філософ визначав *узурпацію* та *тиранію* видами правління, що суперечать правам, які випливають із суспільного договору. Узурпацією він називав здійсненням влади, на яку має право інша особа. Вона може поєднуватися з тиранією, якою є здійснення влади поза правом і використання влади не на благо тих, хто підкоряється їй, а з метою приватної вигоди правителя. Якщо останній перевищує надану йому законом владу і використовує протизаконно силу, що є в його розпорядженні, до підданих, то він перестає бути посадовцем і йому можна чинити опір. Абсолютна монархія, за висновком Дж. Локка, не сумісна з громадянським суспільством і не може бути формою громадянського правління, оскільки

не має неупереджених органів влади, спроможних вирішувати суперечки між монархом та його підданими.

У трактаті Дж. Локка монарх як глава виконавчої влади користується також довіреною народом владою. Якщо він порушує суспільний договір або закони, народ може вимагати від нього повернення довіреної йому влади. Освячуючи суспільно-політичний лад Англії, встановлений Славетною революцією 1688 р., Дж. Локк вважав, що повстання народу проти тиранічної влади є необхідним і правомірним, якщо правитель посягає на природні права і свободу народу. Найбільш послідовно право народу на повстання проти тиранії викладено ним у праці «Роздуми про Славетну революцію 1688 року», де виведено *право на престол короля Вільгельма III за волею народу*. Дж. Локк обґрунтовував необхідність конституційної парламентарної монархії з позицій суспільного договору та ідеї непорушності природних прав, які, на його думку, є невідчужуваними і невід'ємними від людини. До природних прав людини він відносив передусім право на життя, свободу і власність. Концепція суспільного договору Дж. Локка стала ідейною основою Декларації незалежності США 1776 р. та Конституції США 1787 р.

З нагромадженням соціальних, політичних та історичних знань теорія суспільного договору вже не могла задовольняти потреби передової політичної думки, що шукала більш реалістичного і наукового пояснення джерела походження інституту держави та легітимності державної влади. Вже в епоху Просвітництва шотландський філософ і великий скептик Д. Х'юм у статті «Про первісний договір» (1748 р.) дуже красномовно і переконливо поставив під сумнів ймовірність та корисність будь-яких уявлень про урядування, що базується на якомусь договорі. На його думку, урядування спирається на

«загарбання і завоювання» і це слід підтримувати з огляду на його позитивні наслідки. Він їдко відзначав, що будь-яке урядування не протримається й п'яти хвилин, якщо хтось візьметься перевіряти, чи не суперечить воно вимогам якогось чинного договору.

Другою сходинкою у пошуках істинного джерела легітимності державної влади стала започаткована Ж.-Ж. Руссо *теорія народного суверенітету*, викладена в книзі «Про суспільний договір, або Принципи політичного права» (1762 р.). Певний парадокс теорії народного суверенітету полягав у тому, що вона була виведена ним із логічних засновків його ж доктрини суспільного договору, яка на практиці вироджувалася у деспотичне правління. Керуючись популярною у період Просвітництва утопією про наявність в історії людства природного додержавного стану, в якому всі люди були рівні і мали невідчужувані природні права, він запропонував ідею суспільного договору як засобу досягнення політичної свободи у державі, де законодавцем буде увесь народ і де кожен індивід отримує рівні права. За висновком Ж.-Ж. Руссо, для того, аби знову настав природний стан людства, необхідно укласти суспільний договір, сутність якого полягає у самовідчуженні індивідів та усіх їхніх прав і свобод на користь малозрозумілої та містичної колективізованої цілісності. Цей висновок на практиці означає повне скасування свободи і заперечення теорії природних прав людини. Колективна цілісність, в яку мають вступити всі індивіди за суспільним договором, називається *державою*, коли вона пасивна — *сувереном*, якщо активна — *силою* відносно інших подібних цілісностей. Тому доктрина суспільного договору Ж.-Ж. Руссо має ідейну близькість до поглядів Т. Гоббса. Єдина непринципова різниця у поглядах цих мислителів полягає у тому, що Т. Гоббс своїми аргументами утверджує абсолютну владу індивіду-

ального суверена — монарха, тоді як Ж.-Ж. Руссо — абсолютну владу одержавленого суспільства.

Колективізований суверен втілює чи породжує *загальну волю*, що відіграє дуже важливу роль у концепції Ж.-Ж. Руссо. Загальну волю утворює не сума волей окремих людей чи їх приватних інтересів, а абстраговані загальні інтереси. Тому загальна воля, носієм якої виступає колективізований суверен, завжди права і непогрішима. Суспільний договір припускає, що кожний, хто відмовляється підкорятися загальній волі, повинен бути примушений зробити це. Зокрема, це означає, що його силою примушують стати вільним. Метою суспільного договору в інтерпретації Ж.-Ж. Руссо задекларовано збереження свободи, проте замість свободи його учасникам пропонувалася лише рівність у безумовному підкоренні волі колективізованого суверена, що мало логічним наслідком повну відсутність індивідуальної свободи у колективізованому суспільстві. Прикладами практичного втілення доктрини суспільного договору стали в майбутньому яacobінська диктатура періоду Великої французької революції у XVIII ст., фашистські та комуністичні диктатури у XX ст. Отже, доктрина суспільного договору в інтерпретації Ж.-Ж. Руссо містить пастку колективної тиранії, яку багато хто не помічає і в наш час. Проте у його доктрині суспільного договору містилася й раціональна ідея, яку було розгорнуто у теорію народного суверенітету. На відміну від Ж. Бодена, Ж.-Ж. Руссо, утверджуючи верховну владу одержавленого суспільства, визначив суб'єктом неподільного і невідчужуваного суверенітету не державу, а народ. Якщо політичною метою вчення Ж. Бодена на початку Нового часу була підтримка абсолютистської монархічної держави у протистоянні з екстериторіальною владою римських пап, то теорія Ж.-Ж. Руссо в період Просвітництва обґрунтовувала ідею

народу як джерела та носія верховної влади і тим самим більш послідовно і раціонально, ніж доктрина суспільного договору в інтерпретації Дж. Локка чи самого Ж.-Ж. Руссо, була антитезою концепції «божественного права королів», що намагалася довести ідею суверенітету абсолютного монарха. Хоча Дж. Локк теж вважав, що верховна влада належить народу, проте він не зараховував до кола громадян величезну масу людей, які не мали власності. Ж.-Ж. Руссо, навпаки, ототожнював народ з усім людством, передусім включаючи туди злидарів. Очевидно, через ці встановлені Дж. Локком обмеження, Ж.-Ж. Руссо сприймають як справжнього основоположника *теорії народного суверенітету* та *принципу народодовладдя* і вважають предтечею Великої французької революції.

Приблизно у той самий час інший французький соціальний філософ, абат Г. Маблі у двотомній книзі «Зауваження по історії Франції» (1765 р.) намагався довести, що в епоху виникнення Франції законодавцем був увесь народ, а утворення аристократичного ладу і королівського абсолютизму стало наслідком узурпації.

Відомий французький політичний діяч, абат Е.-Ж. Сієс розвинув ідею народоправства або правління усього народу у своєму памфлеті «Що таке третій стан?» саме напередодні Великої французької революції (у січні 1789 р.). Автор доводив, що лише третій стан складає націю, а привілейовані стани — дворянство і духовництво — є чужинцями, тягарем, що лежить на нації. Цей памфлет містив знаменитий афоризм: «Що таке третій стан? Усе. Чим він був досі при існуючому порядку? Нічим. Чого він вимагає? Стати чим-небудь». Е.-Ж. Сієс дійшов сміливого для часу творення свого памфлету висновку про необхідність перетворити представництво третього стану в Генеральних Штатах в Установчі національні збори. Саме тому Е.-Ж. Сієс вважається твор-

цем доктрини установчої влади, відповідно до якої вона є первинною щодо всіх встановлених влад: законодавчої, виконавчої та судової. Установча влада належить народу, котрий через своїх представників в установчих зборах реалізує її, ухвалюючи конституцію. За переконанням Е.-Ж. Сієса, депутати установчих зборів отримують спеціальний мандат від народу на прийняття конституції, що забезпечує найвищий рівень легітимності цього документа.

Висновки доктрини установчої влади Е.-Ж. Сієса були реалізовані у практиці революційних перетворень 9 липня 1789 р., коли утворене з Генеральних штатів Національне зібрання Франції оголосило себе Установчими національними зборами в знак того, що своїм основним завданням вони вважають розробку й прийняття конституції. Хоча Конституція Франції 1791 р. виявилася за соціальними і політичними наслідками «мертворожденою», проте дійсно знаменним явищем було її прийняття саме Установчими національними зборами. Зазначеним рішенням було також започатковано вкрай важливий принцип конституційного будівництва, що полягав у неможливості обрання членів Установчих національних зборів до нового парламенту — Законодавчих зборів, що були передбачені Конституцією 1791 р. Цей принцип містив у собі гарантію для особистої сумлінності і неупередженості членів Установчих національних зборів щодо створення належного результату їх сукупної діяльності — конституції або змін до неї.

Постановою від 26 серпня 1789 р. Установчі національні збори прийняли Декларацію прав людини і громадянина, у ст. 3 якої проголошувалося: «Джерело всього суверенітету бере свій початок в нації. Жодна група, жодна особа не може здійснювати владу, яка прямо не впливає з неї». Отже, в підготовчому до Великої французької



революції періоді її теоретики ідейно опрацювали і концептуально визначили органічний взаємозв'язок між такими ключовими доктринами конституціоналізму, як народний суверенітет, установча влада народу та установчі збори як спеціальний представницький орган цієї влади. А під час самої революції зазначені доктринальні розробки у різний спосіб були реалізовані у політичній практиці.

У подальшому на основі теорії народного суверенітету та доктрини установчої влади європейськими конституціоналістами було опрацьовано ідею *верховенства конституції* як акта установчого характеру для розбудови державності на засадах розуму. Той, хто є носієм суверенітету, у того в руках за об'єктивною логікою речей неодмінно перебуває й установча влада. Тому установча влада є виявом народного суверенітету й отримує від цього найвищу легітимність. Оскільки саме народу належить установча влада, *конституція за своєю політико-правовою природою є позитивним актом установчої влади народу*, незалежно від того, в якій формі вона існує (писана, неписана, систематизована, несистематизована тощо). Отже, законодавча, виконавча і судова влади є лише похідними від установчої влади народу, воля якого втілюється у конституції. Установча природа конституції зумовлює її верховенство над актами законодавчої, виконавчої і судової влад, які є встановленими владами. Проте *принцип верховенства конституції* не може мати абсолютного характеру, оскільки конституційні норми повинні відповідати принципу верховенства права, що лежить в основі людиноцентричної парадигми європейського конституціоналізму.

Найважливішим ідейно-політичним наслідком Великої французької революції стало визнання народу єдиним джерелом і верховним носієм державної влади. А тому визначального характеру серед різноманітних за змістовним

наповненням понять суверенітету набув саме *народний суверенітет*. У конституційно-правовому аспекті поняття державного суверенітету і національного суверенітету розглядаються як похідні від поняття народного суверенітету. Проте ця похідність є аксіомою лише для країн із дійсно конституційною державністю. Державний суверенітет може існувати й за відсутності народного суверенітету, наприклад, внаслідок панування у країні тоталітарного чи авторитарного режиму державного владарювання. Певну змістовну специфіку має поняття національного суверенітету. Воно позначає повновладдя всередині певної етнічної спільноти, що сформувалась як політична нація і бажає реалізувати (реалізовує чи вже реалізувала) своє право на національне самовизначення у формі власної суверенної державності і на цій політико-правовій основі сповна скористалась принципом суверенної рівності держав. Отже, національний суверенітет за своєю політико-правовою сутністю є формою вияву (іпостассю) народного суверенітету у міжнародному публічному праві. Таке розуміння співвідношення між поняттями народного суверенітету, державного суверенітету та національного суверенітету поступово проникало в міжнародне право як результат демократичних процесів і зростання авторитету конституційного правління у глобалізованому світі. Визнання народу єдиним джерелом державної влади стало загальновиголошеною формулою конституційного будівництва у XX ст. й отримало офіційне закріплення у ч. 3 ст. 21 Загальної декларації прав людини, де проголошено: «Воля народу повинна бути основою влади уряду; ця воля повинна виявлятися у періодичних і нефальсифікованих виборах, які повинні проводитись при загальному і рівному виборчому праві шляхом таємного голосування або ж через інші рівнозначні форми, що забезпечують свободу голо-

сування» [1]. У сучасну епоху з цією формулою вимушені погоджуватися (принаймні зовні чи на словах) навіть правителі тоталітарних й авторитарних режимів та монархи з фактично абсолютистською владою.

За своєю соціальною сутністю народ є сукупністю людей, що об'єднана спільними цінностями, інститутами та ідеалами в єдину спільність — суспільство. Проте суспільство не є однорідною масою людей, оскільки складається з окремих соціальних страт зі своїми власними інтересами і потребами. Страта являє собою спільність людей, які об'єднані на певних спільних позиціях або мають спільну справу, що визначають їхню соціальну відокремленість від інших спільностей. Стратифікаційна методологія виявляє причини об'єднання людей у соціальні страти на основі критерію допуску до різних благ: влади, матеріального багатства, професійних занять, доходів, привілеїв, освіти, престижу тощо. Ця методологія також встановлює закономірності міжстратових відносин, які мають суперечливий характер, поєднуючи елементи суперництва і співробітництва. Тому для розуміння соціальної природи конституції принципово важливе значення має теорія соціальної стратифікації, яка пояснює причини соціального розшарування суспільства на бідних, заможних і багатих. Конституція як акт установчої влади не лише визначає суспільний та державний лад країни, а й закріплює в юридичній формі співвідношення сил між основними стратами суспільства. Це першим зрозумів німецький філософ, юрист і політичний діяч Ф. Ласаль. У своїй доповіді «Про сутність конституції», проголошеній у 1862 р., він писав: «Конституційні питання, перш за все, — це питання сили, а не права; дійсна конституція полягає лише в існуючих у країні фактичних відносинах сили: писані конституції лише тоді мають значення і міць, якщо

являють собою точне вираження дійсних відносин сили в суспільстві, — ось принципи, які <...> треба запам'ятати» [2, 25].

Історична практика європейського конституціоналізму виявила досить широкі соціально-політичні можливості для викривлення принципу народного суверенітету, або народовладдя, об'єктивним наслідком чого стає деспотичне переродження природи державної влади. Соціально-політичним підґрунтям цього стають суперечності між інтересами основних страт суспільства. У випадках глибокого соціального розшарування об'єктивно виникають суспільні антагонізми, які є живильним джерелом для появи крамольних співтовариств. Дж. Медісон, ведучи мову про розгул таких співтовариств, зазначав: «Під крамольними співтовариствами я розумію певну частину громадян, незалежно від того, чи становлять вони більшу або меншу частину цілого, котрих поєднує або згуртовує певний загальний інтерес або захоплення, що ворожі правам інших громадян або постійним і загальним інтересам усього суспільства» [3, 78]. У соціально-політичному сенсі деспотія означає узурпацію установчої влади народу з боку різних крамольних співтовариств, що робить неможливим її реалізацію. Тому деспотія унеможливує й втілення самого принципу народного суверенітету.

У сучасних умовах поширеним явищем для політично незрілих суспільств стає виродження політичних партій у різні крамольні співтовариства, що здійснюють узурпацію державної влади у прихованих формах, наприклад, шляхом спотворення інститутів прямої (безпосередньої) демократії: виборів, зборів, референдумів, плебісцитів. Внаслідок такого спотворення відбувається становлення режимів *клетократії*, *плутократії*, *етнократії*, *корпоратократії*, *мілітократії* та інших антидемократичних укладів влади, що несуміс-

ні з принципом народного суверенітету та установчою владою народу. Держава у цих випадках стає «*state capture*» — «державою, яку захопили», тобто здобиччю одного крамольного співтовариства.

Основною причиною деспотичного переродження державної влади є брак або відсутність конституційної культури державного владарювання у соціальному середовищі конкретного народу та його політичної еліти. У разі браку або відсутності конституційної культури у широких народних мас соціально-політична реальність їх країни відображається формулою: «конституція без конституціоналізму», тобто конституція є або поступово стає фікцією установчої влади народу. Ставлення політично зрілих народних мас, демократичних прошарків суспільства до прямих та потенційних загроз деспотії найбільш яскраво відображаються соціологічними опитуваннями, які визначають наявні рівні легітимності встановлених влад і потужність рухів опору до них.

Швидке поширення протягом кінця XVIII — усього XIX ст. теорії народного суверенітету знаменувало неухильний поступ соціально-політичного прогресу, утвердження ідеології та практики ліберальної демократії, перехід від деспотичної до конституційної культури державного владарювання. Це, у свою чергу, зумовило пошук оптимальних організаційно-правових форм установчої влади для закріплення принципів народовладдя та правовладдя у результаті конституційного будівництва. У європейському політичному просторі таким органом установчої влади став інститут *конституанти* (фр. *Constituante*) — колегіальний, представницький орган народу, що скликається виключно для розробки, ухвалення або зміни конституції. У різних країнах конституанта мала різні назви: установчі збори; національні, народні, конституційні збори; консти-

туційна асамблея; конституційний конгрес; конституційний конвент тощо. Перші у світі конституції США 1787 р. та Франції 1791 р. були прийняті саме конституантою, функції якої здійснили, відповідно, Конституційний конвент та Установчі національні збори. Проте у подальшому прийняття конституцій шляхом використання інституту конституанти стало не зовсім поширеним явищем в європейській політичній культурі.

Оскільки народ становить єдину соціалізовану спільність — суспільство, яке є неоднорідним і поділяється на страти зі своїми суперечливими позиціями, інтересами і потребами, на початкових етапах конституційного будівництва об'єктивно виникала проблема з'ясування можливості чи неможливості узгодження, гармонізації інтересів основних соціальних страт суспільства і, відповідно, формування загальної волі народу щодо встановлення бажаних для нього основ конституційного ладу. Якщо внаслідок суспільного обговорення цієї проблеми виявлялася принципова можливість узгодження між основними соціальними стратами суспільства кола фундаментальних цінностей та ідеалів, що могли бути покладені в основу майбутнього конституційного ладу, на порядку денному ставала вже проблема належної легітимності та обсягу повноважень майбутньої конституанти. У вирішенні цієї проблеми ключову роль відіграли політичні еліти суспільства.

Потреба утворити конституанту як самостійний, колегіальний, представницький орган народу, що скликається виключно для розробки, прийняття або зміни конституції, виникала у політичних еліт тоді, коли суперечності між основними соціальними стратами суспільства та політичними елітами були занадто гострими, а суспільство — тяжко хворим. У цих випадках еліти були вимушені звертатися безпосередньо до народу для вибору основ



конституційного ладу. Ухвалення конституції спеціально обраною конституантою відбувалося здебільшого після або в результаті якихось надзвичайних подій, як-то: системних криз (Іспанія 1812 р. та 1931 р.), революцій (Франція 1848 р.), війн та руйнації імперій (Німеччина 1919 р.), здобуття політичними націями державної незалежності (Бельгія 1831 р., Чехословаччина 1920 р., Польща 1921 р.), падіння деспотичних режимів (Італія 1947 р., Португалія 1976 р.).

За порівняно стабільних часів державного владарювання політичні еліти європейських країн були схильні узгоджувати основи майбутнього конституційного ладу у вузькому, камерному режимі, тобто виключно між собою і відгороджувати від участі в цьому процесі широкі кола громадськості. У цих випадках функцію конституанти часто перебирала на себе легіслатура. Законодавчий орган (депутатську основу якого становила креатура політичних еліт) у певному регламентному порядку розробляв та приймав конституцію. Так, чотири нормативні акти, які утворюють Конституцію Швеції, були прийняті риксдагом — законодавчим органом. А. Шайо зазначав: «Установчі національні збори, що скликаються за усіма правилами, конституція, написана на основі демократичних вимог, — велика рідкість. <...> Немає ніяких секретів або сорому в тому, що конституцію намагаються певною мірою ізолювати від утвердженої демократичним способом волі більшості. Утвердження сучасної конституції, як правило, — компроміс заінтересованих партійних еліт. Це своєрідний елітний продукт у привабливій демократичній упаковці. Всупереч цьому сучасна демократична конституція є конституцією правної держави, черпає свої сили з народного суверенітету, якщо конституція не спрямована проти народу і якщо вона залишає відкритими ті шляхи, на яких народ <...> має можли-

вість визначати своє повсякчасне життя, а також якщо вона дозволяє народу у разі сильного незадоволення конституцією заважати її прийняттю або внесенню в неї поправок» [4, 30–31].

Як свідчить історичний досвід конституційного будівництва в Європі, конституанта залежно від обсягу наданих їй повноважень може мати суверенну і несуверенну правну природу. *Суверенна конституанта* має повноваження не лише розробляти, а й ухвалювати конституцію. *Несуверенна конституанта* має повноваження розробляти і приймати проект конституції, проте остаточне рішення щодо прийняття конституції повинен приймати народ на *конституційному референдумі (плебісциті)*. Цей референдум за своєї соціально-політичної сутності є вищим проявом народної легітимації конституції, а за своєї політико-правової сутності — формою прямої або безпосередньої демократії. Застосування референдуму для прийняття або затвердження конституції укорінено в теорії установчої влади [5, 332]. Так, були затверджені або схвалені на всенародному референдумі конституції Ірландії 1937 р., Франції 1946 р. та 1958 р., Данії 1953 р. та Іспанії 1978 р. Широке поширення практики конституційних референдумів сприяло тому, що у ХХ ст. поняття народного суверенітету було значною мірою витіснено поняттям демократії.

Конституційний досвід Нової та Новітньої історії Європи висвітлив великі інституційні можливості для зловживання інститутами конституанти і всенародного референдуму у випадках соціальної та політичної незрілості суспільства. Наприклад, у постпросвітницькій Франції ці інститути неодноразово використовувалися для руйнації республіканського ладу та легітимації деспотичних монархічних режимів.

Так, внаслідок перевороту 18 брюмера (9 листопада 1799 р.) у Франції було

скинуто Директорію і до влади прийшов новий уряд із трьох тимчасових консулів на чолі з Н. Бонапартом. Тимчасовий консулат мав розробити нову конституцію, яка б легітимізувала одноосібну владу Наполеона на посаді першого консула. Останній і став головним автором Конституції, що фактично ліквідувала республіканську форму правління і встановлювала диктатуру першого консула, хоча прямо про це не наголошувала. Конституцію було оприлюднено 13 грудня 1799 р. і затверджено народним плебісцитом VIII року Республіки, який став пародією принципу народного суверенітету (за офіційними даними проект Конституції підтримало близько 3 млн голосів, проти понад 1,5 тис.; насправді конституцію підтримали близько 1,55 млн голосів, інші голоси були сфальсифіковані).

Через майже 50 років племінник Наполеона І Ш. Л. Наполеон став президентом Другої французької республіки внаслідок прямих президентських виборів 10 грудня 1848 р., отримавши 5 млн 430 тис. голосів (75 %). У подальшому президент Ш. Л. Наполеон, користуючись великою популярністю свого видатного дядька, організував зі своїми спільниками з кола бонапартистів змову і здійснив державний переворот 2 грудня 1851 р. Для легітимації державного перевороту він оголосив плебісцит. Громадянам Франції пропонувався дати ствердну чи негативну відповідь на запитання: чи бажають вони зберегти владу Луї Наполеона і надати йому необхідні повноваження для встановлення конституції на основі п'яти положень? Ці положення фактично закріплювали диктатуру президента. Більшість на плебісциті підтримало пропозиції Ш. Л. Наполеона і 14 січня 1852 р. була прийнята нова конституція, що надала президенту майже монархічні повноваження. 7 листопада 1852 р. Сенат висловився за перетворення Франції у спадкову

монархію. 22 листопада 1852 р. відповідні зміни до конституції були санкціоновані плебісцитом (за це було подано 7 млн 800 тис. голосів). 2 грудня 1852 р. президент був проголошений імператором французів під ім'ям Наполеона III, а у Франції було відновлено спадкову монархію.

У Новітній час яскраві приклади зловживань інститутом всенародного референдуму дала державницька практика нацистської Німеччини.

Відповідно до норм Веймарської конституції 1919 р. Рейхспрезидент Німеччини (глава держави) П. фон Гінденбург призначив лідера нацистської партії А. Гітлера (який був на той час главою найбільшої фракції в Рейхстазі, що налічувала 196 місць), рейхсканцлером (главою уряду) 30 січня 1933 р. Проте А. Гітлер із цим призначенням ще не отримав абсолютної влади над країною, оскільки закони в Німеччині міг ухвалювати лише Рейхстаг, а Рейхспрезидент мав низку важливих прерогатив, зокрема, вважався головнокомандувачем збройними силами.

2 серпня 1934 р. помер Рейхспрезидент П. фон Гінденбург. У той же день було оголошено, що відповідно до закону, ухваленого кабінетом міністрів за день до його смерті, функції рейхспрезидента і рейхсканцлера поєднуються в одній особі. Рейхсканцлер Німеччини А. Гітлер прийняв на себе повноваження глави держави і головнокомандувача збройними силами. Посада рейхспрезидента скасовувалася. А. Гітлер вимагав від особового складу збройних сил присягнути на вірність йому, а не Веймарській конституції, яку він порушив, відмовившись призначати вибори наступника П. фон Гінденбурга. Для легітимації таких дій А. Гітлера і нацистської верхівки було призначено всенародний референдум. За результатами якого 19 серпня 1934 р. державні посади рейхспрезидента та рейхсканцлера були поєднані і тим самим завершився процес встановлен-

ня державної диктатури Націонал-соціалістичної німецької робітничої партії на чолі з А. Гітлером, який прийняв титул «Фюрер і Рейхсканцлер» (вождь і державний канцлер, *Führer und Reichskanzler*). За об'єднання вищих державних посад було подано 38 394 848 голосів (89,93 %), проти — 4 300 370 голосів (10,07 %), визнано недійсними — 873 668 бюлетенів (2,01 %). Референдум відбувся в умовах переслідувань та масового психозу. Значна частина населення Німеч-

чини була дезорієнтована залякуваннями та соціальною демагогією нацистів і намагалася уникнути хаосу шляхом надання їм диктаторських повноважень.

Наведені приклади і, головне, майбутні результати таких «волевиявлень народу» слугували європейцям наочною демонстрацією необхідності вдосконалення інститутів *ліберальної демократії* з метою унеможливлення їх використання для знищення самої демократії.

#### ВИКОРИСТАНІ МАТЕРІАЛИ

1. *Загальна* декларація прав людини. Неофіційний переклад // Урядовий кур'єр. — 2008. — № 232. — 10 грудня.
2. *Лассаль Ф.* О сущности Конституции / Ф. Лассаль [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://elibrary.udsu.ru/xmlui/bitstream/handle/123456789/8897/2012167.pdf?sequence=1>
3. *Федералист* № 10 (Дж. Мэдисон). *Федералист: Политическое эссе А. Гамильтона, Дж. Мэдисона и Дж. Джея.* — М., 1994. — С. 78–86.
4. *Шайо А.* Самоограничение власти (краткий курс конституционализма) / А. Шайо ; пер. с венг. — М., 2001. — 292 с.
5. *Шаповал В. М.* Сучасний конституціоналізм : монографія / В. М. Шаповал. — Київ, 2005. — 560 с.

#### REFERENCES

1. Zahalna deklaratsiia prav liudyny. Neofitsiinyi pereklad [Universal Declaration of Human Rights. Informal translation], *Uriadovyi kurier*, 2008, no. 232, 10 hrudnia.
2. Lassal F. O sushchnosti Konstitutsii [About essence of the Constitution]. Available at: <http://elibrary.udsu.ru/xmlui/bitstream/handle/123456789/8897/2012167.pdf?sequence=1>
3. Federalist № 10 (Dzh. Medison) [Federalist № 10 (J. Madison)], *Federalist: Politicheskoe esse A. Gamiltona, Dzh. Medisona i Dzh. Dzheya*, Moscva, 1994, pp. 78–86.
4. Shayo A. Samoogranichenie vlasti (kratkii kurs konstitutsionalizma) [Self-restriction of the power (short course of constitutionalism)], Moskva, 2001, 292 p.
5. Shapoval V. M. Suchasnyi konstytutsionalizm [Modern constitutionalism], Kyiv, 2005, 560 p.

#### Джунь В. Доктрина установчої влади народу: історичний поступ

**Анотація.** У статті простежено становлення доктрини установчої влади народу в євроатлантичному цивілізаційному ареалі. Аргументовано, що доктрина суспільного договору та теорія народного суверенітету виконували в конкретно-історичних умовах їх появи функцію джерела легітимності державної влади. Наголошено, що визнання народу єдиним джерелом державної влади стало загальноновизнаною формулою конституційного будівництва у ХХ ст. Розкривається природа конституції як акта установчої влади народу, а законодавчої, виконавчої та судової — як встановлених влад. Досліджено соціально-політичну та юридичну сутність інститутів конституанти та конституційного референдуму як інструментів реалізації установчої влади. В історичному аспекті висвітлено інституційні можливості для деспотичного переродження державної влади внаслідок зловживань інститутами конституанти і всенародного референдуму у випадках соціальної та політичної незрілості суспільства.

**Ключові слова:** установча влада народу, доктрина суспільного договору, теорія народного суверенітету, легітимність, конституція, конституанта, конституційний референдум.

#### Джунь В. Доктрина учредительной власти народа: историческая поступь

**Аннотация.** В статье прослежено становление доктрины учредительной власти народа в евроатлантическом цивилизационном ареале. Аргументируется, что доктрина общественного договора и теория народного суверенитета выполняли в конкретно-исторических условиях их появления функцию источника легитимности государственной власти. Отмечается, что признание народа единственным источником государственной власти стало общепризнанной формулой конституционного строительства в ХХ в. Раскрывается природа конституции как акта учредительной власти народа, а законодательной, исполнительной-

ной и судебной – как учрежденных властей. Исследована социально-политическая и юридическая сущность институтов конституанты и конституционного референдума как инструментов реализации учредительной власти. В историческом аспекте освещаются институциональные возможности для деспотического перерождения государственной власти вследствие злоупотреблений институтами конституанты и всенародного референдума в случаях социальной и политической незрелости общества.

**Ключевые слова:** учредительная власть народа, доктрина общественного договора, теория народного суверенитета, легитимность, конституция, конституанта, конституционный референдум.

#### **Dzhun V. Doctrine of the Constituent Power of the People: Historical Progress**

**Annotation.** In article the formation of the doctrine of the constituent power of the people in an Euro-Atlantic civilization area is tracked. It is reasoned that the doctrine of the social contract and the theory of people's sovereignty performed function of a source of legitimacy of the government in concrete historical conditions of their emergence. It is noted that recognition of the people a uniform source of the government became the conventional formula of the constitutional construction in the 20th century. The constitution nature as act of the constituent power of the people, and legislative, executive and judicial – as the founded authorities reveals. The socio-political and legal essence of institutes of a constituent and the constitutional referendum as instruments of realization of the constituent power is investigated. In historical aspect institutional opportunities for despotic regeneration of the government owing to abuses of institutes of a constituent and a national referendum in cases of social and political immaturity of society are lit.

**Key words:** constituent power of the people, doctrine of the social contract, theory of people's sovereignty, legitimacy, constitution, constituent, constitutional referendum.

-----  
Пропонується монографія:

**Джунь В. В. Соціологія конституційного права : монографія / В. В. Джунь. — К. : Ін Юре, 2015 — Кн. 1 : Теоретико-методологічні основи. — 384 с.**



Нині українські правознавці лише констатують недоліки конституційного механізму без ґрунтового аналізу причин його соціальної неадекватності. В Україні до цього часу практика запозичення із зарубіжного досвіду доктринальних та регулятивних елементів конституціоналізму ґрунтувалася, фактично, на методі проб і помилок. Тому не дивно, що в нашій країні постійно «буксують» конституційні реформи або дають зовсім неочікуваний для її творців соціально-політичний результат.

Робота автора є першою спробою системно поєднати теоретико-методологічний апарат соціології та юриспруденції для всебічного пізнання конституційно-правових реалій та дійсно наукового прогнозування в конституцізнавстві.

**Замовляйте видання за телефоном:**

**+380 (44) 537-51-11**

**або електронною поштою:**

**sales@inyure.ua**

**http://www.inyure.ua**

-----