

Розділ IV

ПРОБЛЕМИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА, МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ, ПРАВОВИХ ЗАСАД ПОЛІТИЧНИХ ІНСТИТУТІВ ТА ПРОЦЕСІВ

DOI: 10.33663/0869-2491-2026-37-363-373

УДК 340.1

О. І. ЮЩИК

доктор юридичних наук, професор*

ORCID: 0000-0001-5512-3612

ПРОБЛЕМА УСТАНОВЧОЇ ВЛАДИ В КОНСТИТУЮВАННІ ДЕРЖАВИ

У статті на основі аналізу засад конституційного ладу України розглянуто ключову проблему установчої влади в конституюванні держави. З огляду на розвиток теорії установчої влади, виходячи з діалектичної методології пізнання правових явищ і процесів, охарактеризовано її загальне поняття, не обмежуючи його лише ухваленням і зміненням Конституції, а враховуючи практику реалізації в Україні влади народу безпосередньо та через публічно-владні інституції.

Зроблено висновок, що конституювання публічної влади незалежної України не відповідало поняттю установчої влади і що через неякісну організацію в Україні її політичної системи відбувається процес посилення руйнування національної державності. Вказано на протиріччя, з якими стикається суспільство в конституюванні держави, яке не може бути вирішене в рамках чинної Конституції, у зв'язку з чим виникає потреба в новому конституційному процесі з участю нового суб'єкта реалізації установчої влади народу – Всеукраїнських Установчих Зборів.

Наголошено, що цей суб'єкт має бути гранично легітимним з точки зору вимог статті 5 чинної Конституції України. Вказано на необхідність по-новому трактувати цю конституційну статтю. У зв'язку з цим висловлено критику

* **Yushchyk Oleksii**, Doctor of Law, Full Professor

некоректного використання у положенні статті 5 Конституції «Народ здійснює владу безпосередньо та через органи державної влади...» словосполучення «органи державної влади» замість використання терміна «державні органи».

Ключові слова: безпосередня демократія, опосередкована демократія, конституційний лад, установча влада, публічна влада, державні органи, органи місцевого самоврядування, легітимність установчої влади.

Yushchuk Oleksii. The problem of constituent power in the constituting of the state

Based on an analysis of the foundations of Ukraine's constitutional order, the article examines the key problem of constituent power in the constituting of the state. In view of the development of the theory of constituent power, and drawing on a dialectical methodology for understanding legal phenomena and processes, the author characterizes its general concept, not limiting it merely to the adoption and amendment of the constitution, but also taking into account the practice in Ukraine of exercising the people's power directly and through public-authority institutions.

The article concludes that the constituting of public authority in independent Ukraine did not correspond to the concept of constituent power and that, due to the poor organization of Ukraine's political system, a process of intensified erosion of national statehood is underway. The author points to a contradiction that society faces in constituting the state, which cannot be resolved within the framework of the current Constitution; therefore, there arises a need for a new constitutional process with the participation of a new subject for the exercise of the people's constituent power—an All-Ukrainian Constituent Assembly.

It is emphasized that this subject must be maximally legitimate in terms of the requirements of Article 5 of the current Constitution of Ukraine. The need to interpret this constitutional provision anew is indicated. In this regard, the author criticizes the incorrect use in Article 5 («The people exercise power directly and through bodies of state power...») of the phrase «bodies of state power» instead of the term «state bodies».

Keywords: direct democracy, representative democracy, constitutional order, constituent power, public authority, state bodies, local self-government bodies, legitimacy of constituent power.

Актуальність і огляд літератури. Дослідження феномена установчої влади не назвеш новим у конституційно-правовій думці, воно було предметом наукових досліджень ще з перших десятиліть XVII ст. й пов'язувалося з ідеями демократії та конституціоналізму. Якщо на етапі становлення капіталізму поняття установчої влади ґрунтувалося на уявленні про загальну згоду людей щодо організації держави на основі так званого суспільного договору чи народного договору, а завданням установчої влади була охорона особи від сваволі держави, то з розвитком капіталізму в XIX ст. теоретичні уявлення про природу установчої влади орієнтуються на появу та дію писаної конституції, як нормативної основи в організації й функціонуванні держав того часу.

З'явавши себе з конституцією, ідеєю та принципами «правової держави», установча влада стала на один щабель із владою законодавчою, у своїй

суб'єктності й формах здійснення зливаючись з нею. Так поняття установчої влади ніби «заблукало в трьох соснах» демократії, правової держави й конституціоналізму. З аналізу ключових понять класичної теорії установчої влади та її сучасних модифікацій Р. М. Максакова звертає увагу на те, що термінами «установча влада», «влада народу», «народовладдя» фактично позначають одне й те саме, що не є певним визначенням поняттям. Ця теорія навіть не вказує на найближче щодо поняття установчої влади родове поняття, без чого залишається невідомою природа установчої влади, її зміст тощо, якими вона відрізняється від законодавчої та інших різновидів влади. Через це неможливо встановити співвідношення установчої та законодавчої влади, видовий поділ установчої влади, її дійсного суб'єкта тощо.

Традиційне розуміння установчої влади як такої, що тільки приймає та змінює конституцію, залишає поза увагою такі форми здійснення влади, якими є вибори і референдуми, інші форми волевиявлення громадян, здійснення низки владних установчих повноважень суб'єктами державної влади й місцевого самоврядування. Теорія установчої влади, за її словами, пов'язана з визначенням суверенності установчої влади, юридичної обмеженості чи необмеженості останньої; водночас невизначеність у цих питаннях ставить під сумнів принципові положення класичної теорії установчої влади, її методологічні засади, що в підсумку негативно відбивається на практиці¹.

У своєму дослідженні феномена установчої влади Р. М. Максакова фактично уперше конкретизує загальнотеоретичні положення діалектичної теорії права на галузевому рівні юридичної науки, зокрема, її методологічні положення, завдяки цьому відкриваючи нові напрями в розвитку теорії установчої влади. Вона формує поняття установчої влади, рухаючись від вихідного уявлення про це суспільне явище до з'ясування сутності установчої влади, а далі – виявлення цієї сутності в конкретно-історичних умовах сучасної України.

Таким чином розкривається загальне поняття установчої влади та її суттєві ознаки, виходячи з яких визначаються *види* установчої влади на основі чіткого критерію її видового поділу. Цим критерієм є *спосіб* здійснення установчої влади, що дає можливість визначити форми її реалізації. У такий спосіб дослідницею визначаються *революційна, реформаційна та функціональна* установча влада, а також форми її реалізації залежно від суб'єкта влади й від того, унормовано чи не врегульовано правом процес здійснення установчої влади в певних конкретно-історичних умовах.

Основний зміст. Ці принципи для теорії установчої влади положення слугують відправними в нашому дослідженні проблем установчої влади в конституюванні держави, особливо в сучасних складних суспільно-політичних умовах розвитку права і державності в Україні. Від обґрунтованого теоретичного визначення цих проблем та їх вирішення на наукових засадах, без перебільшення, залежить доля країни та майбутнє національної держави і правової системи.

Насамперед нагадаємо загальне поняття установчої влади, як його визначає Р. М. Максакова: «Установча влада – це відносини панування – підкорення, через які політично домінуючий суспільний суб'єкт як суверен запроваджує (установлює) на території держави або її частині певні публічно-владні інститути та основні норми їх функціонування (установлює фактичну конституцію), а також забезпечує їх легітимацію, узаконоюючи суспільний порядок, в якому він заінтересований, шляхом ухвалення або зміни юридичних актів (юридичної конституції), що становлять організаційні та конституційно-правові передумови функціонування публічної влади»².

Цим визначенням охоплюється значно ширший зміст, ніж ухвалення або змінення юридичної конституції, яким зазвичай обмежують поняття установчої влади. Тому не випадково увага дослідників звертається все більше на аспект *реалізації* установчої влади її суб'єктом безпосередньо та через встановлені ним публічно-владні інститути. Реалізація установчої влади за різних обставин має свої особливості, якими визначаються різні *види* установчої влади. Критерієм для видового поділу останньої Р. М. Максакова обрала, як уже сказано, спосіб здійснення установчої влади, за яким установча влада поділяється на 1) *революційну* установчу владу, 2) *реформаційну* установчу владу, 3) *функціональну* установчу владу. Дані види відрізняються один від одного специфікою суб'єкта, способами й формами, в яких здійснюється влада, а також формою та характером актів певної влади. Зокрема, *функціональна* установча влада повинна здійснюватися на правовій основі, її суб'єктами є встановлені вищою (первинною) установчою владою суб'єкти (глава держави, парламент, уряд тощо), які діють у визначених первинною владою рамках³.

Практика здійснення установчої влади в нашій країні, починаючи з моменту проголошення її незалежності, процес прийняття Конституції України 1996 року та її наступні зміни, а особливо практика реалізації конституційних положень щодо проблеми народовладдя й організації системи публічної влади в Україні надають багатогранний матеріал для принципових теоретичних узагальнень і подальшої конкретизації поняття установчої влади і на його основі з'ясування та вирішення назрілих питань політичного життя країни, а надто конституювання держави.

Свого часу в Інституті держави і права імені В. М. Корецького НАН України М. О. Теплюком була захищена дисертація з конституційно-правових проблем організації публічної влади в Україні. Обґрунтовуючи актуальність цієї теми, автор зазначав: «З прийняттям у 1996 році нової Конституції України незаперечним фактом стало утвердження України як суверенної держави. Виключно Український народ, за Конституцією, є єдиним джерелом влади, здійснюючи її безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Виключно народові належить право визначати та змінювати конституційний лад в Україні, і це право не може бути узурповане державою чи будь-якими іншими суб'єктами.

Ці конституційні положення зумовлюють певні вимоги щодо організації та функціонування держави й місцевого самоврядування як інститутів публічної влади в Україні, необхідні для реалізації головного обов'язку держави – утвердження та забезпечення прав і свобод людини. Разом з тим низький рівень забезпечення основних прав громадян у нашій країні є свідченням того, що держава не виконує належним чином цього обов'язку. Насамперед це пояснюється недосконалою організацією та неефективним функціонуванням інститутів державної влади та місцевого самоврядування»⁴.

За той час, що минув після згаданої публікації, рівень забезпечення основних прав людини і громадянина в Україні став настільки низьким, що можна стверджувати про суцільне безправ'я основної маси населення. До цього додалося систематичне порушення владними суб'єктами чинної Конституції та законів України, наростання корумпованості публічно-владних інститутів та міжнародна оцінка України як держави з одним із найбільш високих рівнів корумпованості. Чим далі все більш прискорене руйнування держави з її правовою системою набуло в політичному житті суспільства характеру стійкої негативної тенденції.

Не викликає сумніву, що руйнівний характер розвитку української держави спричинений тими соціально-економічними й політичними обставинами, в яких відбувається цей розвиток і концентрованим виразом яких виступає *політична система* України. Саме істотні недоліки останньої *безпосередньо* відбиваються на організації та впливають на правовий режим функціонування публічно-владних (державних і самоврядних) інститутів. Тому без зупинення дії негативних факторів, що руйнують державу, тобто без істотного змінення політичної системи немає жодних логічних підстав розраховувати на успішність будь-яких правових реформ.

Водночас реформування публічно-владних інститутів (правові реформи) передбачає, що суб'єкт правових реформ *діє відповідно до чинної Конституції*, а не у *протиправний* спосіб; адже в останньому випадку змінення публічно-владних інститутів перестає бути *правовою* реформою в точному значенні. Таке змінення є *політичним* актом (політичною революцією, політичною реформою, державним переворотом тощо), але не актом правовим.

А проте розвиток державності та правової системи в Україні дійшов такого стану, коли Основний Закон у державі перестав бути надійною правовою базою в організації та функціонуванні публічно-владних інститутів, і відтепер Конституція України сама повинна зазнати суттєвих змін у *новому конституційному процесі*. Цей процес передбачає *необхідного* для його здійснення суб'єкта, який не є чинним суб'єктом реалізації влади державою і *не визначений* у Конституції в якості суб'єкта конституційного процесу, як це має місце тепер.

Отже, тут ми стикаємося з *протиріччям*: для припинення руйнування держави потрібно істотно змінити чинну Конституцію України шляхом нового конституційного процесу; проте суб'єктом цього процесу *не повинні*

виступати існуючі державні інститути, які конституційно задіяні у процедурі конституційних змін (парламент, глава держави, орган конституційної юрисдикції) й від діяльності яких відбувається руйнація держави. Пристосувати *правовий акт* внесення змін у Конституцію до вимог її розділу XIII «Внесення змін до Конституції України», яким *не передбачено виключення з конституційної процедури* названих вище державних інститутів, без порушення чинної Конституції України виявляється неможливим.

Отже, вирішити цю суперечність у *правовий спосіб*, тобто через *правовий акт*, який був би конституційним, не уявляється реальним; для цього необхідним стає інший спосіб, а саме, *політичний акт установчої влади* – в тому розумінні поняття установчої влади, про яке було сказано вище. При цьому якщо суб'єкт здійснення цього політичного акту *прямо не передбачений* у чинній Конституції України, а отже, не є *легальним суб'єктом* установчої влади, він повинен відповідати принаймні конституційним загальним засадам, тобто повинен бути її *легітимним суб'єктом*, утворення якого не виключається положеннями конституційних засад.

У зв'язку з цим належить більш уважно проаналізувати зміст ст. 5 чинної Конституції України. Згідно з нею носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ, який здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Виключно народові належить право визначати і змінювати конституційний лад в Україні, й це право не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами. Ніхто не може узурпувати державну владу.

На мою думку, конституціоналісти трактують ці положення *не системно* й надто поверхово, орієнтуючись на зміст ст. 69 Конституції, в якій встановлено, що народне волевиявлення здійснюється через вибори, референдум та *інші форми безпосередньої демократії*.

По-перше, потрібно визначити співвідношення статей 5 і 69 Конституції. Зрозуміло, що *перша є визначальною щодо останньої*, оскільки вона міститься у розділі «Загальні засади». Стаття 69 є такою, що *конкретизує* положення ст. 5, згідно з яким народ здійснює владу *безпосередньо і через* органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Коли ми тлумачимо вказані положення в їх системному зв'язку, то виявляється, що ст. 69 розвиває ст. 5 *тільки в одній частині*, а саме, в частині здійснення влади *народом безпосередньо, через форми безпосередньої демократії*. Але ж у ст. 5 йдеться також про *опосередковане здійснення народовладдя* – через органи держави і місцевого самоврядування, тобто йдеться про *опосередковану демократію*.

Навіть з точки зору формальної логіки визначення *«безпосередня демократія»* передбачає також інший, *відмінний* від безпосередньої, *вид демократії*, парну категорію до безпосередньої демократії, якою є *«опосередкована демократія»*. Саме про останній вид демократії йдеться у формулі «здійснення влади народом через органи державної влади та органи місцевого самоврядування».

Проте, якщо звернутися до вітчизняних конституційно-правових робіт, то в них демократія в *такому* аспекті не розглядається. Наприклад, зміст одного з підручників із конституційного права України містить окремий розділ, присвячений формам *безпосередньої* демократії в Україні, проте в цьому змісті немає згадки про *опосередковану* демократію⁵.

В. М. Шаповал у своїй праці з порівняльного конституційного права так само назвав окремий розділ «Конституційні форми безпосередньої демократії», але при цьому *окремого розділу* щодо *опосередкованої влади народу* ця праця не містить. Натомість у вказаному розділі книги зазначено таке: «Конституційне закріплення ідеї народного суверенітету передбачає створення механізмів її реалізації (способів і засобів організації й здійснення державної влади), які охоплюються поняттями безпосередньої демократії та представницької демократії». Прямі вибори, як форма безпосередньої демократії, сполучаються з представницькою демократією, від поняття якої походить поняття представницького органу влади. Саме виборність є однією з ознак такого органу. Другою ознакою, що зумовлює особливості роботи представницького органу, є колегіальність. Між двома цими поняттями (безпосередньою демократією і представницькою демократією) існують взаємозв'язки, що історично розвивалися⁶.

Отже, у цьому випадку безпосередній демократії протиставлено демократію представницьку; при цьому зазначено, що ідея народного суверенітету реалізується через здійснення *державної влади*, замість реалізації *влади народу*. Поряд з тим характер взаємозв'язків безпосередньої та представницької демократії в літературі розкривають по-різному. Зокрема, В. І. Борденюк розглядає Верховну Раду України і *представницькі органи місцевого самоврядування* в єдиному «механізмі держави», стверджуючи, що ці органи «здійснюють у межах повноважень, визначених Конституцією і законами України, відповідні функції державного управління практично в усіх сферах суспільного життя»⁷.

В іншій роботі розглядаються *інститути* представницької та безпосередньої демократії, пропонується їх політико-правова оцінка; зокрема, зазначено, що одним із різновидів інститутів сучасного суспільства є *інтегративні*, що «відтворюють соціальні ролі, які відповідають за забезпечення інтересів соціальної спільноти як єдиного цілого: зокрема, це соціальні інститути економіки, політики, права, управління, культури, освіти тощо». Поняття інституту, зазначають її автори, використовують у політології для характеристики, головним чином, відповідних елементів політичної системи⁸. Щодо цього необхідно зауважити, що народ, як суб'єкт влади, *не належить* до інституційних утворень, лише деякі форми його волевиявлення (вибори, референдум) мають інституційний характер.

Насправді, парну категорію *представницькій демократії* становить категорія пряма демократія. Тобто логічно коректними є пари категорій: «пряма демократія – представницька демократія» і «безпосередня демократія – опо-

середкована демократія». Перша пара визначає демократію переважно з боку її *суб'єктності*, щодо того, чи *сам народ* чи його *представники* здійснюють *владу народу*, а в другій парі увага акцентується більше на *способах та формах* здійснення влади народу – *самостійно* у визначений спосіб або *через відмінні від народу* певні управлінські елементи й структури.

Ці відмінності, на перший погляд, непомітні, важливо підкреслити, оскільки в літературі традиційно має місце *підміна поняття* «опосередкована демократія» поняттям «представницька демократія», що не є *тотожними* визначеннями. Якщо *обидві*, безпосередня й опосередкована демократія, *стосуються здійснення влади народу* (перша самим народом, а друга його представниками), то безпосередня й представницька демократія, як пише В. М. Шаповал, є спосіб здійснення *державної влади*, тоді як з точки зору В. І. Борденюка представницька демократія є формою здійснення *державного управління*. Насправді, в обох випадках має йтися виключно про *владу народу* (що й означає демократію), а також про *два способи опосередкованого здійснення влади народу* – *через державне управління* та *через місцеве самоврядування*. Це розуміння впливає з визначень поняття «*влади*» як *відношення «панування – підкорення»* та поняття «*управління*» в якості *необхідного способу здійснення влади, способу реалізації останньої*⁹.

Водночас необхідно визнати, що вказана вище плутанина та підміна понять є наслідком не лише авторських помилок теоретико-методологічного характеру, а й зумовлена термінологічною непослідовністю авторів тексту Конституції України, на що вказує системний аналіз її відповідних положень.

Зокрема, це стосується передусім положень ст. 5, а також положень статей 36 і 38 Конституції України. Так, у ст. 5 поряд із терміном «*влада народу*» фігурує термін «*державна влада*». Виявляється, що в Україні конституйовано *дві влади*; а коли врахувати положення ст. 6 Конституції, то до них додаються ще *три влади*: законодавча, виконавча та судова, що в сукупності становлять державну владу. В такому разі народ, як суб'єкт прийняття референдумом закону, опиняється поза законодавчою владою. Чи не цим конституйованим «багатовладдям» створено в Україні безвладдя, яке руйнує державу як системну цілісність?...

Звідки у авторів Конституції уявлення про різні влади? Відповідь на це питання знаходимо у попередній Конституції 1978 року, у ст. 2 якої сказано таке: «*Вся влада в Україні належить народові. Народ здійснює державну владу через Ради народних депутатів, які становлять політичну основу України. Всі інші державні органи підконтрольні і підзвітні Радам народних депутатів*». У ст. 97 йшлося про єдиний орган законодавчої влади – Верховну Раду України; далі, ст. 114-1 у законі від 1992 року встановлювала, що Президент України є главою держави і главою виконавчої влади України; а законом від 1991 року встановлено, що Кабінет Міністрів України (Уряд України) є органом державної виконавчої влади України; ст. 124 визначала місцеві ради народних депутатів як органи державної влади в областях, райо-

нах, містах, районах у містах, селищах і селах. Тим часом термін «судова влада» у попередній Конституції України не використовувався, як не було згадки в ній про поділ державної влади на три «гілки».

Водночас у ст. 9 попередньої Конституції (в редакції від 17.09.1991) зазначалося, що «основним напрямом розвитку політичної системи суспільства є дальше розгортання демократії: дедалі ширша участь громадян в управлінні справами держави і суспільства, вдосконалення державного апарату, підвищення активності громадських організацій, зміцнення правової основи державного і суспільного життя, утвердження свободи слова, постійне врахування громадської думки». Державна влада і державне управління тут виступали як синоніми.

Отже, політики та вчені-юристи незалежної України розробляли нову Конституцію України, виходячи з плутаних, хитких теоретичних і конституційно-правових уявлень, не розрізняючи поняття «влада» і «управління», «народовладдя» (влада народу) і «державне управління». Задекларувавши надалі в Конституції 1996 року Україну як *демократичну* державу, її автори сприйняли термінологію ст. 9 попередньої Конституції щодо *участі громадян в управлінні* державними справами у ст. 38 чинної Конституції України.

Повертаючись до того протиріччя, на яке вказано вище, та необхідності його вирішення в новому конституційному процесі (без участі в розробці та прийнятті зміненої Конституції чинних державних суб'єктів) *політичним актом легітимного* суб'єкта установчої влади, ще раз повернемося до змісту ст. 5 Конституції України. Нагадаємо, що згідно з нею народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування, виключно народкові належить право визначати і змінювати конституційний лад в Україні і це право не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами. Точніше було вказати, що народ здійснює владу не через органи *державної влади*, а через *державні органи* та органи місцевого самоврядування. А головне, необхідно це положення трактувати *буквально* таким чином, що опосередковано народ реалізує свою владу через *вказані органи разом*, а не окремо через інститут держави і через інститут місцевого самоврядування. Справа в тому, що місцеве самоврядування є справою не народу як його суб'єкта, а територіальних громад, тобто частин народу.

У такому разі єдиним реально можливим легітимним суб'єктом установчої влади, який не підміняє існуючі державні структури, а виступає як *наддержавний* орган з установчими повноваженнями, *представляє* волю народу і реалізує народне волевиявлення в конституційному процесі у точній відповідності з положенням ст. 5 Конституції України, є *Всеукраїнські Установчі Збори* (ВУЗ). Щодо цього органу мною неодноразово висловлювалася думка в різних публікаціях¹⁰.

Більше того, ще десять років тому було опубліковано проєкт нової редакції Конституції України, в якому передбачені положення про Всеукраїнські Установчі Збори в розділі про внесення змін до Конституції¹¹.

Висновки. Отже, положення ст. 5 чинної Конституції України стосовно того, що народ здійснює владу безпосередньо та через *державні органи та органи місцевого самоврядування* буде реалізовано повною мірою, оскільки до здійснення народом установчої влади через обраних ним депутатів рад усіх рівнів залучаються і державні органи, і органи місцевого самоврядування одночасно.

Відтак конституювання держави отримує ту *легітимність*, якої раніше цьому процесу бракувало, а наша держава здійснить реальний крок до утвердження її як справді демократичної держави.

1. Макасова Р. М. Конституційно-правові проблеми організації та реалізації установчої влади в Україні: монографія. Запоріжжя: Класичний приватний університет, 2012. 436 с. С. 23–48. 2. Там само. С. 127. 3. Там само. С. 128–137. 4. Теплюк М. О. Конституційно-правові проблеми організації публічної влади в Україні: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. 12.00.02. Київ, 2008. С. 1. 5. Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л. Конституційне право України: підручник. 2-ге видання, перероблене та доопрацьоване. Київ, 2010. 6. Шаповал В. Н. Сравнительное конституционное право. Киев: ИД «Княгиня Ольга», 2007. 416 с. С. 167–172. 7. Бординюк В. І. Місцеве самоврядування та державне управління: конституційно-правові основи співвідношення та взаємодії: монографія. Київ: Парламентське вид-во, 2007. 576 с. С. 318. 8. Політико-правові інститути сучасності: структура, функції, ефективність: монографія / М. І. Панов (кер. авт. кол.), Л. М. Герасіна (наук. ред.), В. Д. Воднік та ін.; за заг. ред. М. І. Панова, Л. М. Герасіної. Київ: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре»», 2005. 384 с. С. 7–8, 129. 9. Ющик А. І. Діалектика права. Киев: Ред. журн. «Право України»; Ін Юре, 2013. Кн. 1: Общее учение о праве (Критический анализ общеправовых понятий). Ч. І. 2013. 456 с. С. 275–278. 10. Ющик О. І. Без легітимної конституції не може бути легітимної влади. *Формула демократії: «Народ – Конституція – влада»*. 20-річчю Конституції України присвячується / О. Мороз, О. Ющик, О. Скрипнюк, М. Теплюк, Л. Супрун; упоряд. О. Мороз, О. Ющик. Київ: Парлам. вид-во, 2016. 308 с. С. 204–212. 11. Там само: Конституція України (проект). С. 299–300.

References

1. Maksakova R. M. Konstytutsiino-pravovi problemy orhanizatsii ta realizatsii ustanovchoi vlady v Ukraini: monohrafiia. Zaporizhzhia: Klasychnyi pryvatnyi universytet, 2012. 436 s. S. 23–48 (in Ukr.). 2. Tam samo. S. 127. 3. Tam samo. S. 128–137. 4. Tepluk M. O. Konstytutsiino-pravovi problemy orhanizatsii publichnoi vlady v Ukraini: Avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk. 12.00.02. Kyiv, 2008. S. 1 (in Ukr.). 5. Pohorilko V. F., Fedorenko V. L. Konstytutsiine pravo Ukrainy: Pidruchnyk. 2-he vydannia, pereroblene ta doopratsovane. Kyiv, 2010 (in Ukr.). 6. Shapoval V. N. Sravnytelnoe konstytutsyonnoe pravo. Kyiv: YD «Kniahynia Olha», 2007. 416 s. S. 167–172 (in Rus.). 7. Bordiniuk V. I. Mistseve samovriaduvannia ta derzhavne upravlinnia: konstytutsiino-pravovi osnovy spivvidnoshennia ta vzaïemodii: Monohrafiia. Kyiv: Parlamentske vyd-vo, 2007. 576 s. S. 318 (in Ukr.). 8. Polityko-pravovi instytuty suchasnosti: Struktura, funktsii, efektyvnist: Monohrafiia / M. I. Panov (ker. avt. kol.), L. M. Herasina (nauk. red.), V. D. Vodnik ta in.; Za zah. red. M. I. Panova, L. M. Herasinoi. Kyiv: Kontsern «Vydavnychi Dim «In Yure»», 2005. 384 s. S. 7–8, 129 (in Ukr.). 9. Yushchik A. Y. Dyalektyka prava. Kyiv: Red. zhurn. «Pravo Ukrainy»; In Yure, 2013 Kn. 1: Obsheche uchenye o prave (Krytycheskyi analiz

obshchepravnovykh poniatyii). Ch. I. 2013. 456 s. S. 275–278 (in Rus.). **10.** Yushchuk O. I. Bez lehitymnoi konstyuttsii ne mozhe buty lehitymnoi vlady. *Formula demokratii: «Narod – Konstyuttsiia – vlada»*. 20-richchiu Konstyuttsii Ukrainy prysviachuetsia / O. Moroz, O. Yushchuk, O. Skrypniuk, M. Tepliuk, L. Suprun; uporiad. O. Moroz, O. Yushchuk. Kyiv: Parlam. Vyd-vo, 2016. 308 s. S. 204–212 (in Ukr.). **11.** Tam samo: Konstyuttsiia Ukrainy (proekt). S. 299–300.

Yushchuk Oleksii. The problem of constituent power in the constituting of the state

This article addresses the problem of constituent power in the constituting of the Ukrainian state and argues that post-independence Ukraine built and transformed public power in ways that did not correspond to the proper meaning of constituent power. Using a dialectical methodology and drawing on R. Maksakova's approach, constituent power is treated not merely as the adoption or amendment of a written constitution, but as a broader set of relations through which a politically dominant social subject (as sovereign) establishes public-authority institutions, sets the core norms of their functioning (a «factual constitution»), and legitimizes the desired social order by adopting or changing legal acts (a «legal constitution»).

The paper reviews how classical theories evolved from social-contract ideas to a focus on written constitutions and the rule-of-law paradigm, which often «dissolved» constituent power into legislative power and produced conceptual uncertainty about its subject, forms, and limits. Turning to Ukrainian practice since 1991, the author links deficiencies of the political system and the design of public institutions to persistent constitutional violations, corruption, and a tendency toward state degradation. A key contradiction is formulated: deep constitutional change is needed, yet the current amendment procedure involves the very institutions implicated in the crisis, so the contradiction cannot be resolved within the existing constitutional framework.

On this basis, the author distinguishes legality from legitimacy and argues that several pivotal «non-violent» steps (including the 1990 suspension of constitutional chapters and the 1995 Constitutional Agreement) were neither lawful nor legitimate because they bypassed direct popular will. The text also criticizes doctrinal and constitutional terminology, insisting on a clearer separation between direct and indirect democracy and proposing a more precise reading of Article 5 (including the wording about «state bodies»).

As a solution, the article proposes a new constitutional process led by an All-Ukrainian Constituent Assembly designed to be legitimate under Article 5. Formed mainly by delegates elected from local councils and supplemented by parliamentary-faction delegates, this body would develop and approve a draft constitution (or new edition) and submit it to a nationwide referendum, thereby restoring legitimate constituent power to the act of constituting public authority.

Keywords: direct democracy, representative democracy, constitutional order, constituent power, public authority, state bodies, local self-government bodies, legitimacy of constituent power.

Дата першого надходження рукопису до видання: 30.01.2026

Дата прийнятого до друку рукопису після рецензування: 03.03.2026

Дата публікації: 24.03.2026

DOI: 10.33663/0869-2491-2026-37-374-386

УДК 340.1; 342.5

О. В. БАТАНОВ,

доктор юридичних наук, професор*

ORCID: 0000-0002-0239-4539

ФЕНОМЕНОЛОГІЯ МУНІЦИПАЛЬНОГО МИРОБУДІВНИЦТВА: ДО ПИТАННЯ ПРО РОЛЬ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД У РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА МИР

У статті аналізуються дискусійні питання реалізації права на мир у контексті розвитку муніципалізму. Розкрито зміст поняття «муніципальне миробудівництво» та його ознаки. У цьому аспекті досліджено основні фактори, які детермінують процеси реалізації права на мир у територіальних громадах. Показаний діалектичний взаємозв'язок між процесами становлення муніципалізму в сучасній Україні та станом реалізації права на мир з точки зору формування правосуб'єктності територіальної громади. Розкривається синергетичний зв'язок між такими феноменами, як «муніципальне миробудівництво» та «мілітарний муніципалізм». Доводиться, що важливість вивчення проблем участі територіальних громад у реалізації права на мир визначається потребами розвитку місцевого самоврядування загалом, а також необхідністю розробки методологічних підходів до ціннісного розуміння сучасного муніципалізму та миробудівництва.

Ключові слова: мир, права людини, право на мир, муніципальне право, муніципалізм, муніципальне миробудівництво, мілітарний муніципалізм, муніципальна влада, місцеве самоврядування, територіальна громада, муніципальні права людини.

Batanov Oleksandr. Phenomenology of municipal peacebuilding: on the role of territorial hromadas in the realisation of the right to peace

The article analyses controversial issues of the implementation of the right to peace in the context of the development of municipalism. The content of the concept of «municipal peacebuilding» is revealed and its characteristics are disclosed. In this regard, the main factors that determine the processes of implementing the right to peace in territorial hromadas are investigated. The dialectical relationship between the processes of municipalism formation in modern Ukraine and the state of realisation of the right to peace from the point of view of the formation of the legal personality of the territorial hromadas is shown. The synergistic relationship between such phenomena as «municipal peacebuilding» and «military municipalism» is revealed. It is argued that the importance of studying the problems of territorial hromadas participation in the realisation of the right to peace is determined by the needs of local self-government development in general, as well as by the need to develop methodological approaches to a value-based understanding of modern municipalism and peacebuilding.

* **Batanov Oleksandr**, Doctor of Law, Full Professor