

## ПОНЯТТЯ, ОЗНАКИ ТА ВИДИ РОЗСУДУ СУДДІ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ

### CONCEPTS, SIGNS AND TYPES OF JUDGE'S DISCRETION IN ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS

Харченко М.В., аспірант кафедри адміністративного та господарського права  
Запорізький національний університет

У статті проведено аналіз сутності і змісту поняття «розсуд судді в адміністративному судочинстві» з урахуванням положень доктринальних та словникових джерел. Доведено, що характеристика поняття, ознак та видів розсуду судді в адміністративному судочинстві дозволить відобразити дійсний ресурс і потенціал такого явища. Проаналізовано взаємозв'язок і співвідношення зі схожими за змістом поняттями, зокрема «дискреція», «дискреційні повноваження», «тлумачення», «внутрішнє переконання судді». Встановлено, що особливість розсуду судді полягає в тому, що його поняття на законодавчому рівні не закріплене, але таке словосполучення зустрічається в нормативно-правових актах. Визначення сутності і змісту розсуду судді стане передумовою для відмежування його від суддівського свавілля чи спрощення судочинства на шкоду інтересам особи, яка звертається до суду. Виокремлено ознаки розсуду судді в адміністративному судочинстві, які характеризують це явище (зокрема, спеціальний суб'єкт реалізації розсуду – суддя; сфера об'єктивізації розсуду судді – адміністративне судочинство; спрямованість на захист інтересів та виконання завдань адміністративного судочинства; легальність засад застосування; можливість застосування на різних стадіях адміністративного судочинства; свобода вибору варіанта поведінки та законність кожної з альтернатив). В якості критеріїв для виокремлення видів розсуду судді в адміністративному судочинстві запропоновано застосовувати такі: нормативну регламентацію; стадії судового процесу, на яких застосовується; склад суду; інстанцію; кількість альтернатив, серед яких суд здійснює вибір; документальне оформлення; ступінь визначеності.

**Ключові слова:** розсуд судді, судовий розсуд, адміністративне судочинство, дискреція, тлумачення, внутрішнє переконання.

The article analyzes the essence and content of the concept of “judge discretion in administrative proceedings” taking into account the provisions of doctrinal and dictionary sources. It is proved that the characterization of the concept, signs and types of discretion of a judge in administrative proceedings will allow to reflect the actual resource and potential of this phenomenon. The interrelationship and relationship with concepts similar in content, in particular, “discretion”, “discretionary powers”, “interpretation”, “internal conviction of the judge”, were analyzed. It has been established that the peculiarity of the judge's discretion is that its concept is not fixed at the legislative level, but such a phrase is found in regulatory legal acts. Defining the essence and content of the judge's discretion will be a prerequisite for distinguishing it from judicial arbitrariness or simplifying the judicial process to the detriment of the interests of the person who applies to the court. The features of the judge's discretion in administrative proceedings are singled out, which characterize this phenomenon (in particular, the special subject of the exercise of discretion is the judge; the scope of objectification of the judge's discretion is administrative proceedings; the focus is on protecting the interests and fulfilling the tasks of administrative proceedings; the legality of the principles of application; the possibility of application at different stages of administrative proceedings; freedom to choose a course of action and legality of each of the alternatives). The following are suggested to be used as criteria for distinguishing types of judge's discretion in administrative proceedings: normative regulation; the stages of the legal process at which it is applied; composition of the court; instance; the number of alternatives among which the court makes a choice; documentation; degree of certainty.

**Key words:** discretion of the judge, judicial discretion, administrative proceedings, discretion, interpretation, internal conviction.

Для з'ясування сутності розсуду судді в адміністративному судочинстві слід приділити увагу характеристиці його поняття, ознак та видів, що дозволить відобразити дійсний ресурс і потенціал такого явища. Особливість розсуду судді полягає в тому, що його поняття на законодавчому рівні не закріплене, але таке словосполучення зустрічається в КАС України. Визначення сутності і змісту поняття розсуду судді стане передумовою для відмежування його від суддівського свавілля чи спрощення судочинства на шкоду інтересам особи, яка звертається до суду.

Правозастосовча діяльність будь-якого суб'єкта, в т.ч. судді, безпосередньо пов'язана із законодавством. Суб'єкт відповідної діяльності для вирішення індивідуальної справи обирає ті акти, які передбачають можливі варіанти її вирішення, й за підсумками такого «проекування» індивідуальної спрямованості приймає індивідуальний правозастосовчий акт. У повній мірі це стосується й діяльності судді – правозастосовчої діяльності суддя. Класичною правозастосовча діяльність судді під час розгляду і вирішення будь-якої справи є діяльність «стандартного», типового характеру, яка пов'язана із обранням тієї норми права, яка фіксує варіант вирішення справи, щодо якої здійснюється розгляд і вирішення. Втім «якість» вітчизняного законодавства така, що, на жаль, вимагає більш складної, ніж у розумінні «механічного пошуку потрібної норми права для конкретної справи». І це вимагає додаткових зусиль з боку судді, які пов'язані із тлумаченням актів законодавства й за його підсумками вже застосування щодо конкретної справи. Отже, тлумачення як діяльність, пов'язана із

застосуванням змісту нормативно-правового акту (його частини) та роз'ясненням того, якраз і вимагає додаткових зусиль з боку судді для забезпечення розгляду і вирішення справи. Така діяльність є не просто пошуком необхідного нормативно-правового акту у системі національного законодавства (а зараз й міжнародних правових стандартів, актів ЄСПЛ тощо), але й творчою діяльністю, оскільки передбачає роботу із «відкритими переліками або списками», «оціночними положеннями», «узагальненими текстами» тощо. Така діяльність є свого роду «проявом свободи» судді щодо з'ясування, роз'яснення та застосування положень нормативно-правових актів. Це «ступінь свободи особи» щодо з'ясування для себе, роз'яснення для інших, застосування актів нормативно-правового характеру для конкретної індивідуальної справи. Такий ступінь свободи традиційно вважається розсудом й обов'язково розглядається у безпосередньому зв'язку із тлумаченням та застосуванням нормативно-правових актів. Ступінь свободи особи (похідне від «розсудливості», від принципу розсудливості) не слід отожднювати із довільністю, бо особа має певну свободу, що базується на загальних правових принципах, стандартах. Свобода фактично означає можливість особи, з урахуванням професійної підготовки, досвіду життєвого, обставин справи, розуміти і пояснювати ті положення нормативно-правових актів, які мають узагальнене, «трафаретне» змістовне значення, які передбачають різноваріативність погляду на них. Отже, відповідна свобода розуміння та дій, із опрацюванням нормативно-правових актів, є розсудом. Такий розсуд залежно

від суб'єкта, який використовує його у своїй діяльності, поділяється на: судовий та адміністративний. При цьому кожен різновид є своєрідним й відрізняється своєю унікальністю. Судовий розсуд за своїм обсягом є меншим у порівнянні з адміністративним, адже «прив'язаний» лише до судочинства. В той час як адміністративний розсуд охоплює всю позасудову сферу у всьому її видовому прояві. За суб'єктною ознакою судовий розсуд «прив'язаний» лише до конкретного суб'єкта (особи) – це розсуд судді, а натомість адміністративний – це розсуд будь-яких не судових суб'єктів (різні суб'єкти публічної влади, із різними повноваженнями, сферами дії тощо). З огляду на кількісні показники, судовий розсуд умовно можна розглядати і як різновид індивідуального розсуду і як різновид колективного розсуду (правові позиції, постанови Пленуму, роз'яснення тощо). І у цьому контексті є певна схожість судового розсуду й адміністративного розсуду. Натомість судовий розсуд істотно відрізняється від адміністративного залежно від сфери свого застосування. Так, зокрема, адміністративний розсуд може бути різновидом правотворчого характеру (у процесі правотворчої діяльності), виконавчого характеру або ж управлінського характеру (під час, наприклад, публічного адміністрування у всьому багатоманітті його зовнішнього прояву), юрисдикційного характеру тощо. Водночас, судовий (з огляду на його монособ'єктність) розсуд є виключно різновидом процесуального (судочинського) характеру, бо пов'язаний із діяльністю судді щодо розгляду та вирішення конкретних справ. Саме тому його не можна помилково ототожнювати із адміністративним аналогом, а навпаки зосереджувати на ньому увагу як на різновиді професійного, юрисдикційного розсуду, що фактично й має слугувати основою для визначення засад діяльності судді та засад судочинства в цілому.

Враховуючи оновлення вітчизняного законодавства, активізацію наукових пошуків (у тому числі і у сфері адміністративного судочинства), інтеграцію до європейського законодавства, питання розсуду судді під час вирішення публічно-правових спорів набуває неабиякої актуальності, адже тривалий час (здебільшого, за радянських часів) дослідження особливостей розсуду судді взагалі не проводились, тому що визнавалось, що будь-яка правова проблема може мати лише одне законне рішення. Проте, практика Західної Європи та США свідчить, що розсуд судді обіймає провідне місце як у теоретико-правничих дослідженнях, так і у процесуальній доктрині, зокрема в адміністративному судочинстві, що обумовлює нагальну потребу співставлення та оцінки досягнень західної юридичної науки з метою адаптованого відтворення на вітчизняному ґрунті найкращих розробок із урахуванням національних правничих традицій та особливостей. В.Я. Ключкович досить слушно зазначає, що «поява судового розсуду як правового явища сягає давніх часів та пропорційно пов'язана з виникненням інституту суду. Незважаючи на нормативне закріплення і вживання терміна «судова дискреція» («судовий розсуд») в літературі вже досить тривалий час, неодноразове його згадування та тлумачення у рішеннях різних інстанцій судової влади, зміст цього терміна залишається суперечливим, дискусійним та потребує подальшої наукової розробки, адже відсутність єдності в його розумінні унеможливило якісний процес правозастосування органами судової влади» [1, с. 25]. Варто брати до уваги, що «розсуд» відповідає англійському «discretion» – свобода дії, обачність, розважливість, розсуд, дискреційне право; «discretionary» – переданий на розсуд, дискреційний [2]. Тому, звертаючи увагу на етимологію слова, варто зауважити, що в Академічному тлумачному словнику (за редакцією І. К. Білодіда) «розсуд» визначено як «1) рішення, висновок; 2) розмірковування, роздум; 3) розум; 4) суд» [3]. Це такі ж самі значення, які вказані і у Словнику української мови (за

редакцією Б.Д. Грінченка) [4]. Тобто, можемо спостерігати етимологічну схожість слів «розум», «роздум», «суд» із «розсудом».

На думку Л.К. Байрачної та Т.І. Бондар, основне визначення суддівського розсуду – це «акт прийняття рішення за відсутності чітко встановленого правила та з урахуванням того, що буде вважатися найбільш справедливим рішенням за цих обставин та відповідно до закону» [5, с. 22]. Досить універсальне визначення пропонує А. Барак, на його думку суддівський розсуд – це повноваження, дане особі, яка має владу вибирати між двома або більше альтернативами, коли кожна альтернатива законна [6, с. 13]. М.Б. Рісний визначає поняття суддівський (правозастосувальний) розсуд наступним чином: «під правозастосувальним розсудом слід розуміти передбачене юридичними нормами повноваження правозастосувального суб'єкта обирати один з декількох дозволених ними варіантів рішення щодо встановлення застосовуваної норми, з'ясування (тлумачення) її змісту, або визначення міри конкретизації суб'єктивних юридичних прав і обов'язків, яке реалізується у певній процесуальній формі з огляду на ці норми та конкретні обставини справи й інші юридично значимі факти з метою забезпечення законності, справедливості, доцільності та ефективності державно-правового регулювання» [7, с. 99]. Суддя і є правозастосувальним суб'єктом, оскільки безпосередньо застосовує норми права до тих чи інших правовідносин під час розгляду справ, тому мова і йде про розсуд судді.

Задля уникнення термінологічної плутанини, варто одразу визначитись із досить схожим за зовнішнім проявом понятійним рядом – «розсуд судді», «судовий розсуд», «суддівський розсуд». Вирішуючи питання про співвідношення зазначених понять (адже під час аналізу юридичної літератури з досліджуваної проблематики, зустрічається часте вживання різноманітних термінів), можна помітити, що відмінність між «суддівським» і «судовим» розсудом, здебільшого, полягає у суб'єктному складі, залежно до якого застосовується, тому розсуд судді при прийнятті рішення по справі доцільно називати «суддівським». Так можна відзначити тотожність понять «розсуд судді» і «суддівський розсуд». «Судовий» походить від іменника «суд», а не «суддя», і у цьому контексті можна знайти позиції, що термін «суддівський розсуд» позначає діяльність судді щодо здійснення правосуддя, а термін «судовий розсуд» вказує на дискреційні вчинки не лише судді при розгляді та вирішенні спорів, але й інших осіб, наприклад, дії працівників апарату суду, що забезпечують його діяльність чи розпорядчі дії голови суду щодо суддів цього органу [8, с. 71-72]. За обґрунтуванням доречно звернутись до положень законодавства. Відповідно до ст. 52 Закону України від 02.06.2016 р. «Про судоустрій і статус суддів», суддею є «громадянин України, який відповідно до Конституції України та Закону призначений суддею, займає штатну суддівську посаду в одному з судів України і здійснює правосуддя на професійній основі» [9]. Згідно з п. 4 ч. 1 ст. 4 КАС України термін «суд» вживається у цьому правовому акті у значенні «...суддя адміністративного суду, який розглядає і вирішує адміністративну справу одноособово, колеґія суддів, інший визначений Кодексом склад адміністративного суду» [10]. Існує наукова позиція, відповідно до якої «термін «суддівський розсуд» має застосовуватися відносно тих проваджень, які розглядаються одноособово, а «судовий» – у випадках колеґіального розгляду кримінальної справи» [11, с. 66]. В.О. Немченко також зосереджує увагу на співвідношенні суміжних понять, зокрема «суддівський розсуд» і «судовий розсуд», і визначає, що «відмінність між ними полягає здебільшого в надмірній конкретизації суб'єкта його здійснення, у зв'язку з чим стосовно адміністративного процесу ці поняття варто розглядати як синонімічні [12, с. 8-9]. Враховуючи викладене, застосування розсуду

належить саме судді, тому можна вважати, що поняття «розсуд судді», «суддівський розсуд» і поняття «судовий розсуд» в адміністративному процесі є тотожними. Проте з метою акценту саме на спеціальному суб'єкті у роботі предметом дослідження є саме розсуд судді в адміністративному судочинстві.

На думку В.С. Ковальського, суддівський розсуд можна розуміти як «інтелектуально-вольовий елемент судової діяльності, який полягає в розумінні (сприйнятті, зіставленні) суддями предмета розглядуваних справ та прийнятті рішень у відносно визначених межах дії кримінально-правових норм» [13, с. 114]. М.Д. Савенко вважає, що суддівський розсуд – це «інтелектуально-вольова діяльність, спрямована на законне, об'єктивне, неупереджене і справедливе вирішення спірних питань, що виникають у судочинстві або є предметом розгляду у випадках, дозволених або не врегульованих законом; супроводжується внутрішнім процесом мислення, спрямованим на вибір оптимального варіанту розв'язання спірного правового питання, пошук необхідної правової норми, її розуміння та інтерпретацію, справедливе вирішення спору; здійснюється на різних стадіях судочинства незалежно від його виду – конституційного, адміністративного, цивільного, господарського, кримінального у випадках, дозволених або не врегульованих законом; якщо розглядати суддівський розсуд як внутрішній процес мислення, інтелектуально-вольовий елемент судової діяльності, то його не можна визнати складовою повноважень судді» [14, с. 75]. В.О. Немченко пропонує визначення суддівського розсуду в адміністративному процесі як «офіційної, регламентованої нормами адміністративно-процесуального права можливість судді обирати (визначати) найбільш оптимальний варіант рішення (дії) з кількох юридично допустимих його (її) варіантів» [12, с. 11]. З огляду на зазначене, можна сформулювати поняття розсуду судді в адміністративному судочинстві як *інтелектуальна вольова діяльність судді (регламентована нормами законодавства) під час розгляду і вирішення адміністративних справ, направлена на пошук (визначення) оптимального варіанту рішення (дії) з кількох юридично допустимих варіацій*.

Продовжуючи тему співвідношення із суміжними поняттями, варто повернутись до питань *дискреції і дискреційних повноважень*. У перекладі з англійської «discretion» (від лат. «discretion») – це здоровий глузд або ж свобода розсуду [15, с. 50]; з французької «discretionnaire» означає той, що залежить від власного розсуду [16, с. 180]. Тобто, етимологія категорій «дискреція» та «розсуд» свідчить про їх рівноцінне змістовне значення. На думку В.Ю. Ключкович, «розсуд» та «дискреція» є «змістовно тотожними явищами, проте, якщо мова йде про розсуд, то цей термін доречно застосовувати як щодо державних, так і недержавних суб'єктів, термін «дискреція» доцільно вживати лише по відношенню до суб'єктів публічної влади» [1, с. 25]. В.О. Немченко на основі аналізу наукової юридичної літератури з'ясовано і підкреслено взаємозв'язок суддівського розсуду, в тому числі в адміністративному процесі, із дискреційними повноваженнями [12, с. 8]. М.В. Онішук наголошує, що під дискреційними повноваженнями розуміється «сукупність прав та обов'язків суб'єкта на власний розсуд визначати повністю або частково вид і зміст управлінського рішення, можливість вибору на власний розсуд одного з декількох варіантів рішень, кожне з яких є правомірним» [17, с. 7]. Тому, враховуючи семантичні та етимологічні взаємозв'язки понять «розсуд» і «дискреція» можна застосовувати як змістовно рівнозначні явища.

Окрім того, слід звернути увагу на співвідношення *розсуду і тлумачення*. Професійна діяльність судді пов'язана із розглядом і вирішенням конкретних справ (залежно від виду судочинства). Невід'ємною складовою такої діяльності є тлумачення актів законодавства. Традиційно тлумачення розглядається як «діяльність із з'ясування

та роз'яснення змісту (сміслу) правового акта з метою правильних його реалізації та застосування» [18, с. 785]. У свою чергу таке тлумачення нерозривно пов'язано із активністю самого суб'єкта (в даному випадку судді) щодо конкретних нормативно-правових положень – положень «абстрактних, загальних, багатозначних, полісемантичних тощо» [18, с. 785].

Активність кожного суб'єкта щодо тлумачення актів законодавства залежить від самого суб'єкта (рівня професіоналізму, ціннісної орієнтації тощо). Саме тому професійну діяльність судді можна і варто розглядати у нерозривному зв'язку із тлумаченням та розсудом судді. З огляду на те, що професійна діяльність судді пов'язана з «роботою із законодавством» для його застосування для конкретних справ, з «роботою із текстами» законодавства (в даному випадку термін «законодавство» варто розглядати у широкому розумінні як такий, що охоплює не лише нормативно-правові акти різної юридичної сили, а й інші джерела, оскільки й щодо них має концентруватися діяльність судді – щодо рішень ЄСПЛ, узагальнень, правових позицій, правової доктрини тощо), варто поняття «тлумачення» і «розсуд судді» розглядати як парні категорії у професійній діяльності судді. І це цілком логічно. Якщо «тлумачення» – це діяльність судді щодо з'ясування для себе змісту певного акту, тоді «розсуд» – це свобода судді у з'ясуванні змісту такого акту. Тлумачення – це складна діяльність, бо поєднує фактично дві складові такої діяльності, а саме: «тлумачення – з'ясування» та «тлумачення – роз'яснення» (ці положення можна зустріти у роботах О.В. Петришина, Н.М. Оніщенко, М.В. Савчина, С.П. Погребняка, С.В. Венгера та ін.) або ж внутрішню (з'ясування для себе) та зовнішню (роз'яснення для інших), можна навіть зустріти положення про «внутрішнє тлумачення» та «зовнішнє тлумачення». Обидві складові тлумачення і зокрема тлумачення судді нерозривно пов'язані із розсудом такої особи, бо суддя спочатку для себе з'ясовує (внутрішня сторона діяльності) зміст положень того чи іншого акту (наприклад, «з особливою жорстокістю», «значний розмір», «розсудливо», «топчиновник», «сумлінно» тощо) для того, щоб усвідомлювати, чи взагалі це положення є дотичними до тієї справи, щодо якої суддя здійснює свою професійну діяльність, чи містить воно варіант або ж декілька варіантів вирішення того спірного питання, щодо якого суддя здійснює свою професійну діяльність. Ця складова тлумачення є характерною не тільки для діяльності судді щодо положень актів із оціночними поняттями (інколи можна зустріти положення про «оцінні поняття»), хоча зміст суттєво не змінюється, бо вимагається розумова діяльність щодо їх з'ясування, порівняння, виокремлення тощо), але й із відкритими («незакритими», «неповними», «незакінченими», «незавершеними») переліками («... та інші», «тощо») й особливо положень із альтернативними положеннями (щодо розуміння змісту кожного із запропонованих варіантів).

Розсуд судді пов'язаний й із другою складовою тлумачення у професійній діяльності, оскільки, важливо не тільки з'ясувати судді для себе зміст того чи іншого положення певного акту («акти щодо великої кількості осіб», «критична маса», «кризова ситуація» тощо), важливо й обґрунтувати або вимір одного із кількох запропонованих варіантів, або ж прийняття рішення, базуючись на загальних принципах права, або ж застосовуючи положення актів із оціночними поняттями (можна зустріти положення про «акти із оціночними положеннями» – роботи С.В. Шахова). Не варто розмежовувати у професійній діяльності судді «тлумачення-з'ясування» та «тлумачення-роз'яснення» як самостійні види діяльності. Вони дійсно дещо відрізняються (за спрямованістю), проте взаємодоповнюють одне одного і лише у сукупності формують тлумачення у професійній діяльності судді. Як перша, так і друга складові неможливі без розсуду судді, оскільки,

з'ясовуючи для себе та роз'яснюючи для інших результати з'ясування, суддя самостійно за допомогою власної розсудливої (розумово-аналітичної) діяльності намагається знайти варіант вирішення спірного питання – розглянути і вирішити справу.

У теорії права виокремлюється декілька різновидів тлумачення, які у повній мірі притаманні і професійній діяльності судді, – логічне, лінгвістичне, історичне тощо. Всі ці різновиди «роботи із текстами» суддею пов'язані із тим, що положення акту сприймається суддею з огляду на закони формальної логіки, контекст акту, умови його прийняття. Слід зазначити, що у професійній діяльності судді тлумачення стосується не тільки актів законодавства (це у переважній більшості), а й інших джерел права, які суддя використовує у своїй діяльності (акти судової влади, правова доктрина). І саме тому тлумачення різних видів також пов'язане із певною свободою судді у сприйнятті та поширенні розуміння конкретного положення джерела права при розгляді та вирішенні конкретної справи. Більше того останнім часом істотно збільшилася частка судових рішень, які прийняті, в т.ч. й із посиланням на положення доктрини права, що знову ж пов'язано із розсудом судді щодо їх з'ясування для себе і обґрунтування для інших при формулюванні мотивувальної частини відповідного судового акту. Поширення набули положення про «європейський консенсус», «майно», «постраждала особа», «допомога», «судова помилка», «адміністративна помилка», «дискримінація» тощо, які можна зустріти у актах судової влади, із обґрунтуванням доцільності їх розуміння, ґрунтуючись на положеннях законодавства у широкому розумінні та на положеннях правової доктрини. Великого значення набуває тлумачення у професійній діяльності судді з огляду на застосування положень міжнародно-правових актів та європейських правових стандартів й з'ясування для себе та обґрунтування для інших при формулюванні судових рішень, постановов положень цих актів («шкода, завдана протиправними діями приватної особи», «загроза життю особи», «дискримінаційна політика» тощо). З урахуванням цього варто зазначити, що у професійній діяльності судді важливу роль відіграє тлумачення як складова діяльність судді щодо з'ясування для себе змісту актів законодавства, джерел в цілому й інших положень, наприклад, правової доктрини та обґрунтування доцільності їх застосування для розв'язання конкретної індивідуальної справи. Така діяльність є активною ініціативною свого роду творчою діяльністю судді, яка відрізняється певною мірою свободи, що й обумовлює персоналізований характер її результату (як у розумінні суб'єкта тлумачення, так і результату тлумачення). Тлумачення у професійній діяльності судді нерозривно пов'язане із розсудом судді, результат їх поєднання й обумовлює «якість» прийнятого судового рішення, постанови. Результат залежить від поєднання тлумачення і розсуду судді впродовж всього розгляду і вирішення конкретної справи (від ознайомлення з матеріалами справи, роботи із джерелами, обґрунтування доцільності такого варіанту рішення й аж до набрання останнім чинності). Саме нерозривний зв'язок тлумачення і розсуду і дозволяє у професійній діяльності судді забезпечити «якісну» його роботу із джерельною базою, індивідуальний підхід до кожної справи й прояв певної «творчості» у діяльності судді, урахування його професійної правосвідомості, професійного досвіду й розуміння основоположних засад судочинства.

Постає питання і в контексті співвідношення *розсуду судді із внутрішнім переконанням*. КАС України передбачає, що «суд оцінює докази, які є у справі, за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на їх безпосередньому, всебічному, повному та об'єктивному дослідженні» (ст. 90), відповідно, можна стверджувати, що формування внутрішнього переконання судді має

взаємозв'язок з процесом доказування і оцінкою доказів в адміністративному судочинстві. А.О. Ткачук наголошує на тому, що «внутрішнє переконання є комплексним поняттям, у зв'язку з чим його сутність в літературі визначається по-різному в залежності від методологічного підходу автора. Так, його розглядають як основу чи принцип оцінки доказів; критерій оцінки доказів; елемент принципу вільної оцінки доказів; метод чи спосіб оцінки; результат оцінки. Існують також позиції, які об'єднують декілька значень внутрішнього переконання» [19, с. 44]. Тому можна стверджувати, що розсуд судді в адміністративному процесі є ширшим за змістом, адже поширюється не тільки на процес оцінки доказів, а і на інші елементи різних процесуальних стадій.

Аналізуючи зміст і сутність розсуду судді в адміністративному судочинстві, слід звернути увагу на характеристику *ознак*, притаманних йому та які можуть відобразити дійсний ресурс такого поняття. Так, О.І. Сенків пропонує виокремлювати такі ознаки поняття *суддівського розсуду* в адміністративному процесі: «1) його правове закріплення; 2) процесуальне здійснення; 3) свободу вибору (визначення) варіанта поведінки; 4) законність кожної з альтернатив; 5) законність, обґрунтованість і доцільність обраного варіанта» [20, с. 44]. На думку І.І. Полякова, можна виділити такі ознаки розсуду: «1) легальності (спроможність суб'єктивного розсуду представлена об'єктивним правом); 2) інтелектуально-вольового характеру; 3) правоздатності і дієздатності суб'єкта розсуду; 4) цілеспрямованості суб'єкта розсуду (розсуд завжди спрямований на вибір поведінки, необхідної для досягнення конкретної мети)» [21, с. 235]. З огляду на такі позиції, можна запропонувати власний перелік ознак розсуду судді в адміністративному судочинстві:

1) спеціальний суб'єкт реалізації розсуду – суддя. Відповідно до чинного законодавства, «Суддею є громадянин України, який відповідно до Конституції України та Закону України «Про судоустрій та статус суддів» призначений суддею, займає штатну суддівську посаду в одному з судів України і здійснює правосуддя на професійній основі» [9]. За цією ознакою розсуд судді відрізняється від адміністративного розсуду («це визначені нормами адміністративного права межі щодо можливої адміністративної діяльності суб'єкта публічної адміністрації під час забезпечення прав, свобод і законних інтересів приватних осіб та публічного інтересу суспільства» [22, с. 202]), суб'єктами застосування якого є суб'єкти публічного адміністрування;

2) сфера об'єктивізації розсуду судді – адміністративне судочинство. Відповідно до легальної дефініції, адміністративне судочинство – це діяльність адміністративних судів щодо розгляду і вирішення адміністративних справ у порядку, встановленому КАС України (п. 5 ч. 1 ст. 4 КАС України). Тобто розсуд судді реалізується саме в процесі розгляду і вирішення адміністративних справ (переданих на вирішення адміністративного суду публічно-правових спорів) на різних процесуальних стадіях;

3) спрямованість на захист інтересів та виконання завдань адміністративного судочинства. Відповідно до ст. 2 КАС України, завданням адміністративного судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень;

4) легальність засад застосування. Ця ознака дозволяє відмежовувати розсуд судді в адміністративному судочинстві від суддівського свавілля, суддівського зловживання, судової помилки, адже норми права, принципи адміністративного судочинства (які також закріплені нормативно) визначають особливості і правила застосування розсуду судді та встановлюють відповідні межі;

5) можливість застосування на різних стадіях адміністративного судочинства. Суддя може застосовувати розсуд під час вирішення питання про відкриття провадження, у підготовчому провадженні, під час розгляду справи по суті, під час реагування на заяви, клопотання учасників справи, під час розгляду справи по суті, під час винесення судового рішення, під час перегляду судового рішення тощо. Такі дії залежать від конкретних обставин справи, статусу учасників справи, предмету позову, обсягу позовних вимог та ін.;

6) свобода вибору варіанта поведінки та законність кожної з альтернатив. Ведучи мову про розсуд судді в адміністративному процесі, немає підстав стверджувати, що суддя діє без встановлених меж, адже законодавством визначаються можливі, ймовірні рішення чи дії (за допомогою конструкцій «може», «має право», «наділений повноваженнями», «вирішує» тощо), з яких суддя вільно обирає найбільш доцільний варіант. Сукупність вказаних ознак розсуду судді в адміністративному процесі дозволяє відобразити дійсний потенціал такого інструменту.

Варто приділити увагу і виокремленню видів розсуду судді (класифікації) з урахуванням різних критеріїв, що дозволить продемонструвати досить широкий спектр застосування такого розсуду та його всебічності. В адміністративно-правовій літературі можна знайти спроби провести класифікації суддівського розсуду в адміністративному судочинстві, наприклад: за специфікою правил провадження у справі, згідно з якими реалізується розсуд (загальний і особливий); за кількістю стадій судового процесу, на яких може бути реалізовано розсуд (одностадійний і декількастадійний); за часом дії юридичних наслідків здійснення розсуду (суддівський розсуд, реалізація якого зумовила постійно діючі наслідки, і суддівський розсуд, реалізація якого зумовила тимчасово діючі наслідки); за місцем судового органу, який реалізує розсуд, в системі судів загальної юрисдикції України [20]. Окрім того, виділяють наступні види суддівського розсуду в адміністративному процесі: 1) за характером юридичних підстав (судовий, що виникає з диспозитивних норм, альтернативних норм, факультативних норм тощо); 2) за мінливістю підстав (ситуативний і постійний); 3) за необхідністю процесуальних приводів для реалізації (первинний і похідний); 4) за характером приписів, що породжує реалізація (уповноважуючий, зобов'язуючий та забороняючий); 5) за ступенем безпосередності породження процесуальних наслідків (прямий і побічний); 6) за змістом юридичних наслідків, які породжує (правоконстатуючий, правостановлюючий, правозмінюючий і правоприпиняючий); 7) за повнотою змісту (повний і частковий); 8) за кількістю альтернатив, серед яких суд здійснює вибір (двохваріантний і багатоваріантний); 9) за необхідністю дотримання критеріїв реалізації (факторний і безфакторний); 10) за ступенем остаточності процесуальних наслідків реалізації (початковий, проміжний і кінцевий) [20]. Враховуючи зазначене, можна запропонувати для виокремлення видів

розсуду судді в адміністративному судочинстві застосовувати такі критерії:

- за нормативною регламентацією (що регулюється нормами КАС України, Законів України (наприклад, Закон України «Про судовий збір»), підзаконних актів);
- за стадіями судового процесу, на яких застосовується (при відкритті провадження в адміністративній справі, у підготовчому провадженні, під час розгляду справи по суті, під час реагування на заяви, клопотання, заперечення учасників справи, під час винесення судового рішення, під час перегляду судового рішення тощо);
- в залежності від складу суду (той що застосовується під час одноосібного розгляду справи, той що застосовується під час колегіального розгляду справи);
- в залежності від інстанції (під час розгляду справ у суді першої інстанції, під час перегляду судових рішень в судах апеляційної, касаційної інстанції);
- за кількістю альтернатив, серед яких суд здійснює вибір (двохваріантний і багатоваріантний);
- залежно від документального оформлення (в ухвалі, в рішенні, в постанові);
- залежно від ступеню визначеності (за аналогією із адміністративним розсудом) – а) розсуд першого виду полягає в наданні можливості вільного вибору одного з рівноцінних із погляду законності варіантів вирішення справи, передбаченого адміністративно-правовою нормою, б) розсуд другого виду наявний тоді, коли норма діяти на власний розсуд під час реалізації наданих повноважень, в) розсуд третього виду – ухвалення рішення на підставі норм, які містять гнучкі неконкретні (оціночні) поняття, такі як «доцільність», «потреба», «з важливих підстав». Таким чином, необхідність застосовувати розсуд судді зумовлюється самим формулюванням правила норми.

Підсумовуючи, слід зазначити, що у роботі визначено поняття «розсуд судді в адміністративному судочинстві» як інтелектуальна вольова діяльність судді (регламентована нормами законодавства) під час розгляду і вирішення адміністративних справ, направлена на пошук (визначення) оптимального варіанту рішення (дії) з кількох юридично допустимих варіацій. Серед ознак розсуду судді в адміністративному судочинстві виокремлено такі: 1) спеціальний суб'єкт реалізації розсуду – суддя; 2) сфера об'єктивізації розсуду судді – адміністративне судочинство; 3) спрямованість на захист інтересів та виконання завдань адміністративного судочинства; 4) легальність засад застосування; 5) можливість застосування на різних стадіях адміністративного судочинства; 6) свобода вибору варіанта поведінки та законність кожної з альтернатив. В якості критеріїв для виокремлення видів розсуду судді в адміністративному судочинстві запропоновано застосовувати такі: нормативну регламентацію; стадії судового процесу, на яких застосовується; склад суду; інстанцію; кількість альтернатив, серед яких суд здійснює вибір; документальне оформлення; ступінь визначеності.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Ключкович В.Ю. Поняття судової дискреції як елемента правозастосування суду: теоретико-правовий аспект. *Право.ua*. 2019. № 3. С. 24-31. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/pravo\\_2019\\_3\\_6](http://nbuv.gov.ua/UJRN/pravo_2019_3_6).
2. Мюллер В.К., Зубков М.Г. Сучасний англо-український, українсько-англійський словник (200 000 слів). К.: Школа, 2021. 944 с.
3. Словник української мови: в 11 т. / АН УРСР. Інститут мовознавства; за ред. І.К. Білодіда. К.: Наукова думка, 1970-1980. Т. 8, 1977. 819 с. URL: <http://sum.in.ua/s/rozsud#:~:text=РЌЗСУД%2C%20у,Рiшення%2C%20висновок>.
4. Словарь української мови: в 4-х т. / за ред. Б. Грінченка. К., 1907-1909. Т. 4. 2971 с. URL: <https://slova.com.ua/word/розсуд>
5. Байрачна Л.К., Бондар Т.І. Суддівський розсуд як інструмент забезпечення справедливості судочинства. *Прикарпатський юридичний вісник*. № 6(41). 2021. С. 22-27. URL: <http://puv.onua.edu.ua/index.php/puv/article/view/960/1320>
6. Барак А. Суддівський розсуд. Київ: Вид. «Центр учбової літератури», 2022. 320 с. URL: <https://jurkna.ua/contents/sudeyskoe-usmotrenie.pdf>
7. Рісний М.Б. Правозастосувальний розсуд (загальнотеоретичні аспекти): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.01. Львів, 2006. 16 с.
8. Рісний М.Б. Правозастосувальний розсуд у юридичній практиці (загальнотеоретичне дослідження) / редкол.: П.М. Рабінович (гол. ред.) та ін. *Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина. Серія 1. Дослідження та реферати*. Випуск 16. Львів : Край, 2007. 192 с.

9. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 31. Ст. 545. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
10. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35, / 35-36, 37. Ст. 446. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>
11. Торбас О.О. Сутність і суб'єкти суддівського розсуду в кримінальному процесі України. *Юридичний вісник*. Одеса : Гельветика, 2020. № 1. С. 65-69.
12. Немченко В.О. Формування внутрішнього переконання судді в адміністративному процесі України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя, 2013. 15 с.
13. Ковальський В.С. Проблема суддівського розсуду та кримінальний закон. *Судова реформа в Україні: проблеми і перспективи: матеріали наук.-практ. конф. (м. Харків, 18-19 квітня 2002 р.)*. К. : Юрінком Інтер, 2002. С. 112-114.
14. Савенко М.Д. Суддівський розсуд у цивільному процесі. *Наукові записки. Юридичні науки : зб. наук. пр.* К. : Вид. НаукМА, 2004. Т. 26. С. 75-79. URL: <http://ekmair.ukma.edu.ua/handle/123456789/82333?show=full>
15. Барабаш Ю. Г. Дискреційні повноваження вищих органів влади: правова природа та умови ефективного застосування. *Університетські наукові записки*. 2007. № 4. С. 49-54.
16. *Юридична енциклопедія: в 6-ти т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (гол.) та ін.* Київ: Укр. енцикл. ім. М.П. Бажана, 1999. Т. 2: Д-Й. 744 с.
17. Оніщук М.В. Проблемні питання здійснення судового контролю за дискрецією суб'єкта владних повноважень. *Слово Національної школи суддів України*. 2021. № 2(35). С. 6-15. URL: <http://nsj.gov.ua/files/1638433817Onishchuk-problemni-pytannia.pdf>
18. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. / редкол.: О.В. Петришин (голова) та ін. Харків: Право, 2017. Т. 3: Загальна теорія права. 932 с.
19. Ткачук А. Внутрішнє переконання судді як метод і результат оцінки доказів у цивільному процесі. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 2. С. 43-47. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pgip\\_2016\\_2\\_9](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pgip_2016_2_9)
20. Сенків О.І. Судовий розсуд в адміністративному судочинстві : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Нац. ун-т Держ. податкової служби України. Ірпінь, 2012. 250 с.
21. Поляков І.І. Розсуд у праві: поняття, ознаки і види. *Актуальні проблеми політики : зб. наук. пр.* Одеса : Фенікс, 2009. Вип. 38. С. 233-239.
22. Адміністративне право України. Повний курс: підручник. Видання третє. / за ред. В. Галуцька, О. Правоторової. Київ: Академія адміністративно-правових наук, 2020. 466 с.