

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА

УДК 340.132

ПОНЯТТЯ І ПІДСТАВИ СУДОВОЇ ДИСКРЕЦІЇ (СУДДІВСЬКОГО РОЗСУДУ)

Жильцов Олександр Леонідович,
кандидат юридичних наук,
завідувач кафедри загальноправових
та соціально-гуманітарних дисциплін
(Херсонський факультет Одеського державного університету
внутрішніх справ, м. Херсон, Україна)

Статтю присвячено поняттю та підставам судової дискреції. Досліджено сучасні наукові підходи щодо визначення судової дискреції як виду правозастосовної діяльності. Проаналізовано об'єктивно існуючі елементи правової системи, які безпосередньо зумовлюють можливість вибору суддею одного з юридично дозволених варіантів правозастосовного рішення, які і виступають підставами судової дискреції. Зазначається, що у науковій літературі немає однозначного і вичерпного переліку підстав суддівського розсуду, науковці не лише вказують на різні підстави (від однієї – до цілого комплексу останніх), а й по-різному можуть характеризувати одну й ту саму.

Автор доходить висновку, що судова дискреція передбачає надання для суду у випадках, передбачених правовими нормами, повноважень з вибору рішення у межах, встановлених законом, виходячи із принципів права та конкретних обставин справи з метою винесення законного, справедливого та обґрунтованого рішення.

Ключові слова: суд, судова дискреція, суддівський розсуд, норми права, правозастосовна діяльність, правовий механізм.

ПОНЯТИЕ И ОСНОВАНИЯ СУДЕБНОЙ ДИСКРЕЦИИ (СУДЕБНОГО УСМОТРЕНИЯ)

Жильцов Александр Леонидович,
кандидат юридических наук,
заведующий кафедры общеправовых
и социально-гуманитарных дисциплин
(Херсонский факультет Одесского государственного университета
внутренних дел, г. Херсон, Украина)

Статья посвящена понятию и основаниям судебной дискреции. Исследованы

современные научные подходы относительно определения судебного усмотрения как вида правоприменительной деятельности. Проанализированы объективно существующие элементы правовой системы, которые непосредственно определяют возможность выбора судьей одного из юридически разрешенных вариантов правоприменительного решения, они и являются основаниями судебной дискреции. Указывается, что в научной литературе нет однозначного и исчерпывающего перечня оснований судебного усмотрения, ученые не только указывают на разные основания (от одной до целого комплекса последнего), но и по-разному могут характеризовать одни и те же основания.

Автор приходит к выводу о том, что судебная дискреция предусматривает предоставление для суда в случаях, предусмотренных правовыми нормами, полномочий по выбору решения в пределах, установленных законом, исходя из принципов права и конкретных обстоятельств дела с целью вынесения законного, обоснованного и справедливого решения.

Ключевые слова: суд, судебная дискреция, судебное усмотрение, нормы права, правоприменительная деятельность, правовой механизм.

CONCEPT AND GROUNDS OF JUDGE DISCRETION

Zhylytsov Oleksandr Leonidovich,
candidate of law sciences,
Associate Professor of the department of
the general and socio-humanitarian
disciplines, (Kherson Faculty of Odessa
State University of Internal Affairs,
Kherson, Ukraine)

The article is sanctified to the concept and grounds of judicial discretion. Modern scientific approaches are investigational in relation to determination of judicial discretion as type of law enforcement activity. The objectively existent elements of the legal system, that directly predetermine possibility of choice the judge of one of the legally settled variants of law enforcement decision, that come forward as grounds of judicial discretion, are analysed. Marked, that there is not an unambiguous and exhaustive list of grounds of judge discretion in scientific literature, scientists not only specify on different grounds (from one to the whole complex of the last), but also differently can characterize the same.

An author comes to the conclusion, judicial discretion envisages a grant for a court in the cases envisaged by legal norms, plenary powers from the choice of decision in the limits set by a law, going out principles of right and concrete circumstances of business with the aim of taking away of legal, just and reasonable decision.

Keywords: court, judicial discretion, judicial discretion, rules of law, law enforcement, legal mechanism.

В останній час все більше вчених у сфері юридичної науки звертаються до проблеми суддівського розсуду. Науковий інтерес до зазначеного виду правозастосовної діяльності обумовлений тим, що по-перше, дане явище у науці мало вивчене, по-друге, при вирішенні будь-якої судової справи суддя повинен прийняти конкретне рішення із декількох можливих.

Питання судової дискреції (розсуду) були предметом дослідження як вітчизняних, так і зарубіжних науковців у різних сферах юридичної науки. Це такі вчені, як: А. Барак, А.Т. Бонер, Ю.В. Грачова, Ю.М. Грошевий, М.К. Закурін, В.С. Канцір, О.В. Капліна, М. Коваль, П.В. Куфтирєв, О.А. Папкова, М.А. Погорецький, К.В. Пронін, М.Б. Рісний, О.І. Рарог, О.Я. Рогач, О.І. Сеньків, І.А. Тітко та ін.

Для визначення природи дискреційних повноважень суду, перш за все, слід здійснити аналіз самого терміна «дискреція».

У перекладі з латинської мови «discretio» означає вирішення посадовою особою або державним органом віднесеного до їх компетенції питання на власний розсуд у порядку реалізації дискреційної влади [1, с. 19].

Юридична енциклопедія у цілому повторює наведене формулювання та додає до нього такі ознаки, як: діяти за певних умов та у межах закону [2, с. 195].

Підсумовуючи вищезазначене, можна зробити висновок про те, що дискреційні повноваження ототожнюються із розсудом. У зв'язку з цим, більшість дослідників, говорячи про дискреційні повноваження суду, схилиються до ототожнення цього поняття із поняттям «суддівський розсуд».

У сучасній правовій науці відсутнє однозначне ставлення вчених-правознавців до феномену судової дискреції. Спектр їх думок досить широкий – від заперечення існування цього інституту до обґрунтування його як об'єктивно зумовленої владно-правової закономірності механізму правового регулювання. У зв'язку з цим, у юридичній науці є чимало визначень даного поняття.

На думку В. Ковальського, судовий розсуд можна розглядати 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 [3, с. 112].

М. Савенко визначає суддівський розсуд як елемент свободи судді при вчиненні певних процесуальних дій. Межі цієї свободи визначаються завданням суду, рамками закону та права [4, с. 75].

За визначенням А. Барака, суддівський розсуд – «це повноваження, надане особі, яка має владу обирати між двома і більше альтернативами, коли кожна із альтернатив законна» [5, с. 81].

О.А. Папкова вважає, що суддівський розсуд являє собою «діяльність суду щодо розгляду спірних правових питань» [6, с. 63–64].

Відомий російський цивіліст І.А.Покровський під судовим розсудом розуміє «право більш вільного тлумачення і навіть виправлення закону відповідно до вимог справедливості і суддівської совісті» [7, с. 90].

Я. Зейкан вбачає у судовому розсуді вибір суддею варіанту вирішення юридичної справи, заснованого на його суб'єктивному сприйнятті обставин справи і його суб'єктивному тлумаченні норм. Тому будь який висновок судді щодо обставин справи або варіанту його вирішення несе відбиток його світогляду, життєвого досвіду, рівня професійної підготовки, інших характеристик [8, с. 21].

Не можна не погодитися з тим, що під судовим розглядом слід розуміти вибір такого варіанту вирішення справи, який з точки зору права є найбільш справедливим [9, с. 21].

Проаналізувавши існуючі наукові підходи до визначення суддівського розсуду можна зробити висновок про наявність двох основних груп концепцій: динамічних і статичних [10, с. 250].

1) динамічна визначає розсуд у діяльності суду як інтелектуально-вольову владну діяльність, сутність якої полягає у наданні правозастосовному суб'єкту у відповідних випадках повноваження вирішувати спірне правове питання, виходячи із цілей та принципів права, інших загальних положень закону, конкретних обставин справи, справедливості тощо;

2) статичний, що розглядає природу розсуду з позицій змісту повноважень суду, що становлять його права та обов'язки, тобто правомочність суду, надану державою.

А. Барак, розглядаючи суддівський розсуд як повноваження, обирати між двома чи більше альтернативами, наголошує саме на можливості вибору, а не на свободі, незалежній від будь-яких факторів. Він говорить про те, що розсуд передбачає «скоріше зону можливостей, аніж просто одну позицію» [5, с. 13–15].

На думку інших авторів поняття «свобода» і «розсуд» не є тотожними і між ними не можна ставити знак рівності, оскільки при цьому врахуванню підлягають фактори, які обмежують розсуд правозастосовного суб'єкта, а сам термін «розсуд» набуває умовного й обмеженого характеру [11, с. 35].

Однак можливість суду у виборі певного рішення при реалізації дискреційних повноважень є навіть не стільки правом скільки його обов'язком.

Так відповідно до ст. 56 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [12]. основним обов'язком судді є своєчасно, справедливо та безсторонньо розглядати і вирішувати судові справи відповідно до закону з дотриманням засад і правил судочинства.

Для суду це означає прийняти єдино правильне рішення за певних умов, обставин, за наявності певної сукупності доказів у справі.

Обрання іншого варіанта поведінки за тих же фактичних обставин ставить під сумнів законність такого вибору і відповідно законність

прийнятого рішення, що у кримінальному судочинстві означало б ставлення під сумнів вини (невинуватості) особи.

Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК) [13] у ст. 323 ставить основні вимоги до рішення суду – законність й обґрунтованість вироку.

Російські вчені О.І. Парог та Ю.В. Грачова зазначають, що коли закон надає суду право вибору, суд повинен прийняти рішення, що максимально відповідає індивідуальним особливостям конкретного випадку. Обов'язкове врахування конкретних обставин вчиненого суспільно небезпечного діяння при здійсненні вибору одного з можливих рішень. Саме тому можливість вибору – це не тільки право, але й обов'язок здійснити вибір так, щоб прийняте рішення найбільше відповідало конкретним особливостям розглядуваної справи [11, с. 94–95].

Підсумовуючи вищезазначене можна зробити висновок про те, що судова дискреція (суддівський розсуд) – це вид правозастосовної діяльності, який передбачає надання для суду у випадках, передбачених правовими нормами, повноважень з вибору рішення у межах, встановлених законом, виходячи із принципів права та конкретних обставин справи з метою винесення законного, справедливого та обґрунтованого рішення.

Розгляд сутності судової дискреції (суддівського розсуду) був би не повний без розгляду питання про підстави застосування судом дискреційних повноважень.

Коли у праві виникає лакуна (відсутність правової норми), суддя на власний розсуд повинен знайти їй правове заповнення [5, с. 9].

Як слушно зазначають науковці, зокрема М.Б. Рісний, усі підстави розсуду так чи інакше пов'язані з правовою нормою або з фактом її відсутності, тому є правовими за своєю природою. Існування «не правових» підстав розсуду виключається. Розсуд, що не базуватиметься на правових підставах, фактично буде не чим іншим, як свавіллям [14, с. 82, 84].

Тож, під підставами розсуду пропонується розуміти об'єктивно існуючі елементи правової системи, які безпосередньо зумовлюють можливість вибору одного з юридично дозволених варіантів правозастосовного рішення [15, с. 36].

У літературі прибічники різних наукових шкіл до підстав відносять:

- необхідність застосувати аналогію закону при розгляді та вирішенні справи;

- необхідність застосовувати альтернативні, ситуаційні або факультативні норми права, коли в законі використовуються слова «може», «має право» або надано можливість зробити вибір між декількома альтернативними варіантами тощо.

– випадки, коли суд стикається із законодавчими колізіями, суперечностями, а також прогалинами в кримінально-процесуальному законодавстві, які він має право і зобов'язаний подолати [16, с. 203–205, 17, с. 103–107, 18, с. 8–10, 19, с. 45].

– особливості самої справи, зокрема її особлива складність, неоднозначність висновків, суперечність доказів, коли суд повинен прийняти єдино правильне, законне й обґрунтоване рішення. При цьому суд постає перед проблемою вибору не лише між «законним і незаконним рішенням, а й між декількома рішеннями, коли кожне із них формально відповідає закону». У таких випадках, як правило, насправді дуже складно передбачити, яким повинно бути остаточне рішення у справі. За таких умов дискреція суду може мати вирішальне значення [5, с. 56–59, 17, с. 104–105].

– норми права, що містять оцінні поняття (наприклад норми, що містять обов'язок головуєчого в судовому засіданні усувати із судового слідства все те, що не стосується розглядуваної справи, забезпечувати належний високий рівень судового процесу та ін.).

Про те, що оцінні поняття є підставами суддівського розсуду зазначають окремі науковці [20, с. 18–20], а також свідчать і соціологічні опитування, проведені в рамках наукового дослідження І.А. Тітком [21, с. 78, 208]

У цьому контексті досить слушною видається думка Ю.М. Грошевого про те, що існування оцінних понять у кримінально-процесуальному праві надає суб'єктам застосування норм права певну свободу в тлумаченні норми. Їх використання, з одного боку, є проявом динамізму права, умовою його пристосування до ситуацій та умов життя, які постійно змінюються, умовою ефективного правозастосування. Вони виконують функцію прив'язки юридичного формалізму до конкретних умов життя. З другого боку, невизначеність змісту норми права значно знижує її інформаційне та ціннісно-орієнтуюче значення, припускає можливість необмеженого розсуду в процесі правозастосування, що може призвести до свавілля з боку правозастосовника, наділеного владними повноваженнями, зловживання владою, порушення принципу законності [22, с. 279].

Таким чином, аналізуючи проблему підстав судової дискреції, можна зробити висновок про те, що:

- у науковій літературі немає однозначного і вичерпного їх переліку;
- науковці не лише вказують на різні підстави (від однієї – до цілого комплексу останніх), а й по-різному можуть характеризувати одну й ту саму.

Не дивлячись на різноманітні погляди з цього питання, враховуючи не тільки теоретичне, а і його практичне значення, є необхідність надати класифікацію підстав судового розсуду.

При цьому слід урахувати його природу. Як зазначає А.С. Макаренко, суддівський розсуд – це явище складне, що має об'єктивно-суб'єктивну

природу. Воно є об'єктивним, підтвердженим рішеннями, що виносяться у справі, та пов'язане з необхідністю здійснення правосуддя як такого, із функціонуванням у державі судової складової державної влади. Суддівський розсуд – також явище суб'єктивне, безпосередньо пов'язане з особистістю судді як уповноваженої на вирішення справ особи, з його правосвідомістю, правовою культурою, вмінням, кваліфікацією, соціальною та правовою позицією тощо [23, с. 44].

На думку Л.М. Москвича, при дослідженні процесу реалізації повноважень судді необхідно брати до уваги і суб'єктивний аспект: адже реалізує їх людина, яка наділена відповідними соціальними і психофізіологічними характеристиками, що суттєво впливають на процес ухвалення рішення [24, с. 10].

Як слушно зазначає О.Я. Рогач до суб'єктивних чинників, які так чи інакше впливають на прийняття суддею рішення, належать: біофізіологічні ознаки (стать, вік, стан здоров'я тощо); інтелектуальні якості, рівень професійної підготовки; соціально-демографічні ознаки (соціальне походження, рівень матеріального забезпечення); психологічні та моральні ознаки (тип нервової організації, моральні переконання, ціннісні орієнтації); емоційно-вольові якості; правосвідомість [25, с. 92–93].

Разом з тим, окремі автори, досліджуючи підстави дискреції не беруть до уваги суб'єктивні фактори [15, с. 26–36, 18, с. 8–14,].

Натомість, М. Коваль та О. Сеньків називають їх одним із найважливіших елементів правового механізму реалізації судового розсуду [26, с. 64–65].

З урахуванням вищенаведеного, підстави судової дискреції можна класифікувати на об'єктивні та суб'єктивні. До об'єктивних мають належати як фактичні обставини справи, підтверджені сукупністю доказів по справі, що зумовлюють вибір суддею саме такого, а не іншого рішення, так і наявність юридичних норм, які допускають можливість розсуду суду.

Разом з тим, об'єктивні й суб'єктивні підстави нерозривно взаємопов'язаними між собою. Суд, оцінюючи докази за своїм внутрішнім переконанням, зобов'язаний всебічно, повно й об'єктивно розглянути (дослідити) всі обставини справи в їх сукупності, керуючись законом.

Отже, бачимо вказівку на суб'єктивну складову («за своїм внутрішнім переконанням»), фактичну («усі обставини справи в їх сукупності») та юридичну («керуючись законом»). Виключення із цієї формули хоча б одного з елементів є неприпустимим: рішення суду в такому разі буде незаконним та /або необґрунтованим і підлягатиме скасуванню [22, с. 65–72].

Діяльність судді також пов'язана з правозастосовним тлумаченням цих норм, яке дає змогу встановити дійсний зміст норм права з метою подальшого їх законного й обґрунтованого застосування, подолання

правової невизначеності у змісті норм права; відкриває шлях до тлумачення тих норм права, які підлягають застосуванню при подоланні прогалин у правовому регулюванні, правильного тлумачення оцінних понять [27, с. 5].

Проведене дослідження надає можливість зробити наступні висновки:

Судова дискреція (суддівський розсуд) – це вид правозастосовної діяльності, який передбачає надання для суду у випадках, передбачених правовими нормами, повноважень з вибору рішення у межах, встановлених законом, виходячи із принципів права, моралі та конкретних обставин справи з метою винесення законного, справедливого та обґрунтованого рішення.

Під підставами розсуду слід розуміти об'єктивно існуючі елементи правової системи, які безпосередньо зумовлюють можливість вибору одного з юридично дозволених варіантів правозастосовного рішення. Такими підставами можуть бути: необхідність застосувати аналогію закону при розгляді та вирішенні справи; необхідність застосовувати альтернативні, ситуаційні або факультативні норми права, коли в законі використовуються слова «може», «має право» або надано можливість зробити вибір між декількома альтернативними варіантами; коли суд стикається із законодавчими колізіями, суперечностями, а також прогалинами в кримінально–процесуальному законодавстві, які він має право і зобов'язаний подолати; особливості самої справи, зокрема її особлива складність, неоднозначність висновків, суперечність доказів; наявність норм права, що містять оцінні поняття

Список використаних джерел:

1. Закурін М. К. Дискреція – дія на власний розсуд. Поняття та прояв / М. К. Закурін // Вісн. госп. судочинства. – 2009. – № 4. – С. 17–24.
2. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. енцикл., 1998. – Т. 2 : Д-Й. – 1999. – 1200 с.
3. Ковальський В. С. Проблема суддівського розсуду та кримінальний закон / В. С. Ковальський // 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.
4. Савенко М. Д. Суддівський розсуд у цивільному процесі / М. Д. Савенко // Наукові записки. – Т. 26. Юридичні науки : зб. наук. пр. / Національний університет «Києво-Могилянська академія». – К. : Вид-во НаукМА, 2004. – С. 75–79.
5. Барак А. Судейское усмотрение / Перевод с английского Лисин А.Ю. – М.: Изд-во НОРМА, 1999. – 376 с.

6. Папкова О.А. Судейское усмотрение в гражданском процессуальном праве // Законодательство. – 1999. – № 2. – С. 58–65.
7. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. – М.: Статут, 1998. – 353 с.
8. Зейкан Я. О проблеме свободного судейского усмотрения в арбитражном процессе // Вестник Моск. гос. ун-та. – 2004. – № 1. – С.19–21.
9. Винаркевич И.Р. Допустимые пределы судейского усмотрения // Экономический лабиринт. Дальневосточный экономико-правовой журнал, 2002. – № 11 (54). – С.18 – 23с.
10. Панасюк О. Дискреційні повноваження суду в кримінальному судочинстві України: теоретичні аспекти // Вісник Академії правових наук України : Збірник наукових праць. – 2011. – № 4. – С. 248–258.
11. Рарог А. И. Понятие, основание, признаки и значение судейского усмотрения в уголовном праве / А. И. Рарог, Ю. В. Грачева // Государство и право. – 2001. – № 11. – С. 90– 98.
12. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 31 – Ст.545
13. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9 – 10, № 11 – 12, № 13. – Ст.88.
14. Рісний М. Б. Правозастосовний розсуд (загальнотеоретичні аспекти) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / М. Б. Рісний. – Л., 2006. – 189 с.
15. Рісний М. Б. Правозастосовний розсуд: до характеристики підстав / М. Б. Рісний // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2003. – № 4 (35). – С. 26–36.
16. Берченко Г. В. Особливості застосування дискреційних правових норм / Г. В. Берченко // Проблеми законності : республік. міжвід. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2006. – Вип. 80. – С. 202–209.
17. Папкова О. А. Судебное усмотрение в гражданском процессе и его виды / О. А. Папкова // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11, Право. – 1997. – № 3. – С. 103–107.
18. Куфтирєв П. Джерела суддівського розсуду: теоретико-правовий аспект / П. Куфтирєв // Юрид. Україна. – 2005. – № 10. – С. 8–14.
19. Макаренко А. С. Теоретичні аспекти здійснення суддівського розсуду при призначенні покарання / А. С. Макаренко // Вісн. Верхов. Суду України. – 2011. – № 6. – С. 44–48.
20. Ботнаренко О. М. Дискреція та оціночні поняття в кримінальному судочинстві / О. М. Ботнаренко // Адвокат. – 2009. – № 4 (103). – С. 18–20.
21. Тітко І. А. Оцінні поняття у кримінально-процесуальному праві України : монографія / І. А. Тітко. – Х. : Право, 2010. – 345 с.

22. Грошевий Ю. М. Проблеми підвищення ефективності застосування норм кримінально-процесуального права / Ю.М. Грошевий // Унів. наук. зап. – 2008. – № 3 (27). – С. 276–281.
23. Макаренко А. С. Теоретичні аспекти здійснення суддівського розсуду при призначенні покарання / А. С. Макаренко // Вісн. Верхов. Суду України. – 2011. – № 6. – С. 44–48.
24. Москвич Л. М. Організаційно-правові проблеми статусу суддів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Л. М. Москвич. – Х., 2003. – 19 с.
25. Рогач О. Я. Проблема суддівського розсуду в сучасній практиці правозастосування / О. Я. Рогач // Бюл. М-ва юстиції України. – 2010. – № 3 (101). – С. 88–96.
26. Коваль М. Механізм реалізації судового розсуду в адміністративному судочинстві / М. Коваль, О. Сеньків // Підприємництво, госп-во і право. – 2010. – № 7. – С. 64–68.
27. Капліна О. В. Правозастосовне тлумачення судом норм кримінально-процесуального права : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / О. В. Капліна. – Х., 2009. – 18 с.